C L. V.

IOANNIS WAMESII

I. C. CELEBERRIMI,

ET IN

ACADEMIA LOVANIENSI

ANTECESSORIS PRIMARII,

RESPONSORVM

SIVE CONSILIORVM

AD IVS, FORVMQVE CIVILE,

PERTINENTIVM,

CENTVRIA PRIMA,

Ordine iudiciario digesta.

Additis cuiq; consilio summarÿs; & Indice materiarum & verborum, ad calcem adiecto.

ANTVERPIÆ,

Apud HENRICVM AERTSSENS,

ANNO, M. D. C. XXXIX.

Cum Imperiali, & Principum Belgÿ, Priuilegÿs.

VVAMESI *vultus similem manus æmula formam*
Effinxit, sed non ingenium potuit.
Non tamen hoc latuit; nam tantæ mentis imago,
Tot Responsorum per monumenta patet.
Et mentem forma insinuat; meritò inde solebant,
CORPVS IVRIS HIC EST *dicere discipuli.*

I. WEYMS.

ILLVSTRISSIMIS
REVERENDISSIMIS
NOBILISSIMIS
PRVDENTISSIMIS

BRABANTIÆ ORDINIBVS,

STEPHANVS VVEYMS

I. C. & Anteceßor.

IVRISPERITORVM ſua Reſponſa, quæ vulgò Conſilia appellant, edentium, meritum elevare & ambiguam laudem reddere velle viſus eſt, ſæculo ſuperiore vir magnæ eruditionis & famæ, ijs libris, quibus ΠΑΡΕΡΓΩΝ titulum fecit: ſed adeò id aſſecutus non eſt, vt ſuæ potiùs exiſtimationi offeciſſe inconſideratâ iſtâ cenſurâ dici poſſit; quam & eius heres vir ampliſſimæ dignitatis improbavit, eius ipſius poſtumis Reſponſis euulgatis. In errore inprimis, & rei non obſcuræ ignoratione verſatus videtur, cum veterum prudentum exemplo iudicium ſuum ſtabilire conatus eſt, quos in tantâ voluminum de Iure ſcriptorum mole pauciſſimos *Reſponſorum* libros ait edidiſſe. Nam etſi pauciores *Reſponſorum* inſcriptos nomine, repræſentet Index Pandectarum, & ſingulorum in ijs capitum inſcriptiones; plurimos tamen non niſi reſponſa, licet ſub aliâ inſcriptione, fuiſſe complexos, conſtat. Taceo quòd *Quæſtiones*, quarum libros complures primarij Iuriſconſulti *Papinianus*, *Africanus*, *Scæuola*, *Iulius Paulus*, alijque ſcripſêre, non niſi Reſponſa fuiſſe videantur diffuſiora, & productis vtriuſque partis argumentis pertractata: quodque *Epiſtolarum* libri, quorum *Proculus* VIII.

Iauolenus XIV. *Sex. Pomponius* XX. ſcripſêre, itidem non niſi Reſponſa per epiſtolam abſentibus miſſa, ſeu reſcripta, continuiſſe videantur. *Digeſtorum* certè libros, quos *Alfenus Varus* XL. *Iubentius Celſus* XXXI. *Marcellus* XXXI. *Cerbidius Scæuola* XL. ediderunt, reſponſa comprehendiſſe non dubium eſt, ad perpetui Edicti ordinem digeſta & compoſita; quod nobis lectio eorum fragmentorum, quæ in Pandectis ex ijs libris deſumpta extant, etiamnum facit manifeſtum. Nam facti ſpecies aliqua in ijs propoſita initio ferè legitur, & quid ad eam reſponderit, Iuriſconſultus deinde ſubiungit, ſolemni etiam plerumque verbo, *Reſpondi*, vſurpato. Quod autem obſeruatur primos Interpretes poſt Iuſtinianeum Ius à Lothario reſtitutum, aut nullos aut pauciores *Conſiliorum* libros ſcripſiſſe; id eò accidiſſe exiſtimandum eſt, quod cùm primi interpretari Ius illud inſtituiſſent, nulloſque haberent, qui ijs prætuiſſent, quorumve veſtigiis inſiſtere poſſent, labor eorũ omnis neceſſariò in eo munere conſumendus fuerit; in illâ potiſſimum communi & latinitatis & Romanæ antiquitatis, quæ per ea tempora erat, ignorantiâ, vt ſcribendis operoſiùs Conſiliis incumbere minùs potuerint. Qui verò proximè hos ſecuti ſunt, mox hanc operam cepêre publico impendere, ſed breuiora ſunt, quæ illi ſcripſere Conſilia, & controuerſiarum ſola puncta tractantia. Poſteriores laborioſiùs ſcripſere, cum multa argumentorum in vtramque partem congerie, & magnâ allegationum ſylua; quorum nonnulli interdum non tam in veri iuſtique ſcopum intendiſſe videntur, quàm vt Iudici comprobarent cauſam, qualemcumque ſuſcepiſſent aſtruendam, eo intentiore ſtudio, quo maius affulſiſſet operæ ſuæ precium. Atque hi materiam criminationis in vniuerſum hoc inſtitutum intendendæ ſubminiſtrarunt. Sed ſi ratio hæc admittitur, vt res vlla inde ſolùm in crimen adducatur, quod maligni aliqui ea abutantur ad libidinem ſuam vel quæſtum; quæ erit res tàm præclara, tam ſancta, vt poſſit damnationem euitare? Certè inter omnes conſtat præcipuum ſemper Iuriſconſultorum munus fuiſſe *Iura reſpondere*: vt & Iuſtinianus noſter inter Iuris ſcripti partes, non minimam cenſuerit *Reſponſa prudentum*. Neque initio fuit alia huius ſtudij vel tradendi vel diſcendi ratio, quàm vt à Iuriſconſultis

interea

interea quàm consultoribus responderent, admissi discipuli audirent notarentque responsa & rationes eorum: quod non vno loco Marcus Tullius & I. C. Pomponius docent. Ab huius muneris functione, Iurisconsultorum domus oracula ciuitatum habebantur, quibus ideò Tullius Pythij Apollinis illud apud Ennium attribuebat, vt eorum quisque iure suo dicere possit *se esse eum, vnde omnes sui ciues consilium expetant.*

Suarum rerum incerti, quos ego meâ ope ex
Incertis certos, compotésque consili
Dimitto, vt ne res temerè tractent turbidas.

Ita meminimus in Academiâ hac & Vrbe Lovaniensi maximâ hominum frequentiâ celebratas ædes *Clarissimi I. C. & Antecessoris* Ioannis VVamesii; cùm ob absolutam diuini humaniq́ue Iuris scientiam, prudentissimúmque iudicium, concursus ad eum vndique esset consultorum, si quid vsquam difficilis de Iure controuersiæ incidisset. Cui cùm ad cæteras facultates studij laborisq́ue perpetua contentio accessisset, factum est, vt *Responsorum* magnum numerum, inter cætera doctrinæ suæ monumenta, reliquerit, meæq́ue fidei moriens commendârit. Ex ijs ante annos iam viginti sexcenta ad Ius Pontificium pertinentia selegi, & digesta ad ordinem titulorum, quibus Decretalium epistolarum libri sunt compositi, in lucē per partes emisi. Quàm publico vtile opus exstiterit, testantur fora tribunaliaq́ue omnia, eorum *Responsorum* authoritatem in plerisque iam causis vsurpantia; illorum item, qui post illa de Iure scripserunt volumina, frequentissimè authorem laudantia; honestissima denique facta de ijsdem responsis iudicia ab omnibus, qui doctrinæ nomine aliquo censentur. Inter quos omnes eminet vnus Antonivs Faber, Senatus Sabaudici Præses, Iurisconsultorum sui temporis coryphæus, quem nuper extinctum maximo Iurisprudentiæ damno luximus; cuius grauissimum iudicium familiari ad me epistolâ perscriptum subiunxi, quod est eiusmodi, vt omnibus penè consilijs superioris sæculi Iurisconsultorum, *VVamesiana* hæc videatur anteferre. Tanti viri me ad plura edenda cohortantis authoritate, & aliorum doctorum virorum id à me expostulantium desiderio eò adductus sum, vt ex reliquâ quæ penes me supererat copiâ similiter selegerim ea, *quæ ad Ius forumq́*

 ciuile

ciuile pertinent, certóque ea ordine & per argumentorum classes dispoſuerim, ad octo & amplius centurias toto opere perducto. Ex his primam iam prodeuntem, quæ ad *Ordinis iudiciarij* materiam pertinet, Illustrissimo nomini veſtro, *Viri Ampliſſimi*, multis ex cauſis inſcribo. Cura inprimis Academiæ noſtræ LOVANIENSIS amplificandæ, quam perpetuò geritis, hanc à me, qui Profeſſorium in eâ munus ſuſtineo, grati animi teſtificationem exegit. Deinde ſatisfacere aliqua ex parte, & pro virili debui deſiderio, cuius pluries ſignificationem feciſtis, exſtare ſcilicet plura Profeſſorum huius Academiæ monumenta, quæ cum exterorum ſcriptis certare poſſint, vt inde conſtet ſcribendi voluntatem magis, quàm facultatem noſtris hominibus plerumque defuiſſe. Denique veſtra ipſorum iura & communia omnium, & peculiaria ſingulorum, non paucis horum Reſponſorum defenſa & propugnata legitis. Rogo itaque, vt hunc poſtumum VVAMESII fœtum meâ obſtetricante opera in lucem productum benigniter ſuſcipere, & in veſtra eſſe tutela velitis. Exigebat Veſtra Amplitudo, vt non niſi plures iunctim Centuriæ veſtro inſcriptæ nomini prodirent, idque vt efficerem mihi in animo fuit; ſed operarum typographicarum tarditas non niſi unam hanc hactenus excudi Centuriam paſſa eſt, & vnius eius editione ſatisfacere vel ex parte expectationi veſtræ ſatiùs exiſtimaui, quàm diutius eam ſuſpenſam habere. Quod benigniores creditores ſolent, vt particulatim ſibi exſolui debitum patiantur, id velim à vobis mihi indulgeri; vt ſi per vergentem iam ætatem mihi fortè non licebit, fatis præuenientibus, quod deſtinaui præſtare; lentum ſaltem magis quam malum fuiſſe me nomen agnoſcatis, & reliqui præſtationem à ſucceſſoribus meis expectare dignemini. Bene valete *Illuſtriſſimi, Reuerendiſſimi, Nobiliſſimi, Prudentiſſimi Domini.* LOVANII prid. Calend. Februarij cIↄ. Iↄc. XXV.

VIRO

VIRO CLARISSIMO,

D. STEPHANO WEYMSIO

I. V. DOCTORI, ET IN LOVANIENSI ACADEMIA ANTECESSORI PRIMARIO,

ANTONIVS FABER

S. P. D.

Ccepto perceleganti gratissimoque illo munere Consiliorum Iureconsulti Clarissimi IOANNIS VVAMESII *affinis tui, Vir Clarissime, quod ex liberalitatis tuæ dono charissimus filius tuus, idemq; mei amantissimus, exhibuit; postulabat certè officij mei ratio, vt qui debitas referre non poteram gratias quàm amplissimas, haberem saltem quàm promptissimas, tantique muneris dignitatem, quam remuneratione vlla assequi non dabatur, veneratione tamen & commendatione aliquâ subsequerer; Fecissemque haud dubiè, si non fuisset visum conuenientius, vt ille ipse qui munus obtulerat, meas etiam ad te referret litteras, tanto suauiores futuras tibi, vt sperabam, & gratiores: Itaque expectandum fuit tempus, quo hinc recederet; quod etsi fuit paulo longius, quam credebamus, mihi tamen tantò fælicius contigit, quod & suauissima filij tui consuetudine frui diutius licuit, & totum illud Consiliorum insigne volumen, quod ego primum maiore quàm credi ferè possit auiditate, percurreram, maiore subinde otio iudicioque relegere, grauitatem & excellentiam operis propius intueri, & in tanta Quæstionum varietate miram perpetuamque Responsorum subtilitatem suspicere, exuberantem Iuris vtriusque, id est rerum omnium diuinarum ac humanarum peritiam, admirari, cum eâ sermonis elegantiâ ac facilitate coniunctam, quam nescio ex tot Consulentibus quos ætas nostra & auorum tulit, an (vno excepto* Cuiacio) *quisquam fuerit assecutus. Quid addam? Habes iam meum de tanto opere iudicium, quale ab ingenio exiguo, sed ab ingenuo tamen, & candido laudatore, non subdolo Adulatore, expectare debuisti. Addendum nihilominus aliquid, vt mihi potius, quàm tibi satisfaciam. Mallem plura* VVAMESII, *quàm* Menochij *ac nescio cuius* Bursati, *aliorumque huiusmodi quos pro nobilioribus scriptoribus habet Italia, extare volumina Responsorum: vt de Plinij & Ciceronis epistolis vester* Lipsius *quodam loco verè scripsit. Quare si quid apud te possum, Vir Clarissime, & pro eâ quâ bonum publicum prosequeris voluntate rogo & obtestor enixissimè, vt cætera tanti Viri opera, huius præsertim generis, quæ in manibus habere te filius mihi retulit, eadem liberalitate effundas in publicum, neque bono & honori Iurisprudentiæ nostræ inuideas, quod vniuersa posteritas, si beneficio tuo videre poterit, fælicitati ætatis nostræ, quæ tam eximium Iureconsultum tulerit, si bene auguror, inuidebit: tibi vero eas pro me quoque referet gratias, quas tam ingentis beneficij magnitudo, à non ingratis animis sperare possit & debeat. Bene vale, Vir Clarissime, &* FABRVM *tuum qui tantopere amat te; & obseruat redama. Dat. Lutet. Parisiorum. 12. Cal. Septemb. 1619.*

SVM-

C L. V.

IOANNIS VVAMESII

I. C. CELEBERRIMI,

ET IN

ACADEMIA LOVANIENSI

ANTECESSORIS PRIMARII,

CONSILIORVM

SIVE

RESPONSORIVM CIVILIVM

ORDINE IVDICIARIO

DIGESTORVM.

CENTVRIA PRIMA.

SVMMARIVM.

Priuilegium per Principem ſupremum reuocari, vel modificari poſſe.

1. 40. *Concilium Principis ſupremum legis interpretandæ ius habet.*
2. *Priuilegia publicæ vtilitatis cauſa conceſſa difficulter reuocantur.*
3. *Principis eſt priuilegium interpretari.*
4. 36. *Priuilegium quod incipit eſſe iniquum reuocandum eſt.*
5. *Priuilegium publicæ vtilitati præiudicare non debet.*
6. *Monopolium illicitum eſt.*
7. 34. *Poteſtatis defectus arguit deficientem voluntatem.*
8. *Par eſt poteſtas quorum par eſt conditio.*
9. *Priuilegium ſequens quando cenſeatur derogare præcedenti.*
10. *Priuilegia & ordinationes quæ naturam contractuum habent etiam Principem ligant.*
11. *Maria & flumina debent eſſe libera.*
12. *Præſumptio eſt pro voluntate Principis præſertim quando motu proprio aliquid indulſit.*
13. *Præfatio indicat finalem cauſam.*
14. *Poſterior conceſſio non ſemper derogat priori.*
15. *Præfatio influit in diſpoſitionem.*
16. *Voluntas Principis reſcribentis attendi debet.*
17. 43. *Princeps ſolus poteſt reuocare priuilegium quod conceſſit.*
18. *Iudex inferior de facto ſuperioris inquirere non debet.*
19. 41. *Princeps ſententiam etiã quæ tranſiuit in rem iudicatam tollere poteſt.*

20. *Appellari non potest à Principe qui superiorem non habet.*
21. *Appellari à Principe ad Principem quomodo intelligatur.*
22. *Appellari non potest à Principis auditorio ad ipsum Principem.*
23. *Supplicatio & querela perpetua est.*
24. *Præfatio moderatur sequentem dispositionem.*
25. *Sigillum literis appensum quid operetur.*
26. *Princeps non præsumitur exorbitare.*
27. *Principis concessio ex mente ipsius accipienda est.*
28. *Principis voluntas præsumitur conformis esse iuri.*
29. *Princeps ligatur ex contractibus & priuilegiis naturam contractuum habentibus.*
30. *Dispositio omnis præsumitur in dubio iuri conformis.*
31. *Priuilegium quantumcumque generale non præiudicat vtilitati publicæ.*
32. *Aequalitas conditionis, æqualitatem iuris postulat.*
33. *Priuilegio generali quomodo deroget sequens speciale.*
35. *Sequentia derogant præcedentibus.*
37. *Qualitas adiuncta verbis, debet adesse tempore dispositionis ac perdurare.*
38. *Monopolij species est merces ad vnam ciuitatem cogere.*
39. *Priuilegium amittit, qui eo abutitur.*
42. *Leges quando mutandæ.*
44. *Legis Caniniæ Fusiæ sententia in publicis & priuatis obtinet.*

CONSILIVM I.

SVMMAM probabilitatẽ, imo æquitatẽ continere videtur cõmunis omnium Ordinũ & Statuũ Brabãtiæ postulatio Illustrissimæ Dominæ Gubernatrici nuper porrecta, pro obtinẽda ordinationis ad Status Zelandiæ directæ per Diuæ Memoriæ Carolum Imperatorem anno 1524. 25. Iunij reuocatione, aut æquabili interpretatione, seu moderatione. Difficultatem interim aliquam iniicit Supremi Concilij iam nuper pro Middelburgensibus lata in iudicio Reuisionis sententia, & dictæ ordinationis conditio. Illa enim alterius interpretationis viam præcludere; hæc reuocationis potestatem ex ordinaria Principis potestate, sustulisse videtur: quippe ex tenore dictæ sententiæ manifestò nunc constare videtur, Amplissimum Concilium sic interpretari dictam ordinationem, vt quisquis extraneus seu forensis in Zelandiam appellet, si vinum Gallicum, Burgundicum, aut Hispanicum aduehet, cogatur ad proximam tractoriam machinam; hoc est, ten eersten traene exonerare, & vasa mensurationi subiicere, priusquam possit vel vendere, vel aliò transferre; idque siue in Zelandiam cursum direxerit; siue cùm aliò in Brabantiam aut Flandriam adnauigare negotiationis causâ destinasset, casu vel necessitate in Zelandiam alicubi ap-
1 pulerit *a*. † Cui sententiæ omnino standum & acquiescendum sit. Senatus enim seu supremum Principis Concilium etsi condendæ legis nullã habeat potestatem: interpretandi tamen ius vtique habet *b*, Principis authoritate *c*; & sic quidem vt interpretando ius faciat *d*. Reuocandi autem potestatem hîc impeditam videri facit dictæ ordinationis conditio, quod non tam iure ordinationis seu legis, quàm priuilegij & concessionis ad vtilitatem & cõmodum Zelãdorum, ac præcipuè Middelburgensium à Principe prodierit. Id enim indicare inter cætera videtur verbum Octroy insertum; atque item illud, quòd ad petitionẽ Magistratus Middelburgẽsis, non motu proprio hæc ordinatio sit facta; Item verba præfationis hæc, Ende oock tot den supplianten te versien / hoc est ad prouidendum supplicantibus. Item illa quibus mãdatur omnibus Magistratibus, vt faciant, sinant, patiantur supplicantes quietè & pacificè vti & frui dicta ordinatione, & concessione. Ita vt quãuis in comparatione aliorũ videri possit, esse tantum ordinatio. & statutũ; respectu tamen Middelburgensium sit priuilegium. Et postremo quod eædem litteræ nõ sint expeditæ sub sola forma ordinationum; appẽso scilicet sigillo eâ formâ, quâ concessionibus, indultis, priuilegiis ac dispẽsationibus, nõ ordinationibus solet appẽdi. Ita vt ex causa finali ac formali ad priuilegium, cõcessionem, & indultum magis, quã ad legem generalem seu ordinationem propendere
2 videatur. † Iam verò constat quod priuilegia, quæ publicæ vtilitatis causâ cuicumque

a Vide concil. 7. & 8. Elberti Leonini.
b Gloss. 1. C. de legib. Boerius in tract. de authoritate magni Concilij n. 179.
c Bart. in d. l. 1. nu. 11.
d l. non ambigitur de legib.

cumque corpori conceduntur, reuocationi ita subiecta non sint, nec in generali omnium priuilegiorum reuocatione vnquam contineri intelligantur *a*. Videntur enim transire in ius contractus seu quasi contractus: cuius reuocandi longè minor est potestas *b*; quia suo contractu ligatur Princeps *c* etiamsi alioqui legibus
solutus sit *d*. † Cæterum tam potenter 3
hæc non vrgent, quin demonstrari possit vtriusque adhuc integram superesse potestatem apud Principem. nam etsi beneficia principalia ipsi Principes interpretentur, & quem modum velint esse sui beneficij æstiment *e*: in voluntatem tamen Principis inquiri potest & demonstrari, quid verosimiliter voluerit, quidue noluerit; cum sic de illius iudicio non disputetur. *f* Itaque authoritate sententiæ amplissimi Concilij religiosè conseruatâ & relictâ; stantibus etiam rebus iudicatis; quando etiam iniqua sententia plerumque auctoritate rei iudicatæ ius faciat *g*; & præsuppositâ conformitate voluntatis Principis & dictæ sententiæ, non videmus cur non possit Princeps potestate sua, seu ex illius auctoritate, Illustrissima Domina Gubernatrix, non tantum absoluta, sed etiam ordinaria, precibus supplicantium Statuum annuere; & vel totam illam ordinationem abolere, vel ad modum propositum restringere. Quò sane propensius inclinaturam maiestatem credimus, si hoc primum commonstrauerimus in eâ conditione nunc esse dictam ordinationem, hoc sensu acceptam & intellectam; siue pro priuilegio & indulto, siue pro lege generali accipiatur vt ipso iure resoluta, officium & vires vltrò amiserit, & sic formali reuocatione aut restrictione omninò opus non sit; sed tantum
declaratoria sententia *h*. † Id autem eâ 4
ratione demonstratur, quod licet priuilegium quodcumque ab initio concessum, æquitatis ratione non destituatur, sed vtile, & efficax principium habuerit: si tamen in progressu iniquitatis colore inficiatur, si iniquum esse incipiat; si aduersus publicum bonum tendere deprehendatur; ipso iure reuocatur *i*. Satis namque non est qualitatem adiunctam verbis dispositiuis, adesse tempore dispositionis, sed debet durare etiam vltra tempus dispositionis; alioqui propter præsumptam voluntatem disponentis, & vitandæ absurditatis causâ, cessabit dispositio *k*.
† Neque debet priuilegium quantum- 5
cumque generale, præiudicare publicæ vtilitati *l*; nec id velle vnquam creditur Princeps; & si quando id facit & vult, velut circumuentâ eius religione ac maiestate, vltrò cessat. *a* Cum ergo hæc ordinatio ab initio eo sensu nunquam accepta fuerit, quo nunc; & secundum eum sensum ab initio multis annis non exercuerint aut vsurpauerint eandem Middelburgenses; etiamsi ab initio iniquitatem nullam continuerit ex vsu primo secundum verisimilem mentem Principis dictæ ordinationi accommodato; continere tamen nunc incipit, ex latione vsu per dictam interpretationem, quâ omnis adnauigatio forensium, tam fortuita & necessaria, quam destinata & voluntaria, dictæ ordinationi subiicitur: quia totius non tantum Brabantiæ, cuius res nunc agitur; sed Belgicæ grauissimum
6 præiudicium in eo consistit: † tum quod hoc colore & prætextu negotiatio vini in vnam Ciuitatem & Emporium cogatur, quod non magis, quam monopolium *b* licitum existimari debet *c*, vbi sub eiusdem Principis ditione plura sunt Emporia; argumento à rebus ad loca ducto *d*: tum quod Mercatores forenses auertat, & vini pretium ex frequentiore exoneratione & transuectione intendat. Ita vt hoc respectu aciem intellectus ad verosimilem, imò veram Principis mentem ac voluntatem collimando, Middelburgenses si priuilegium in ea ordinatione constituant latius vtendo eo, quam licuit, idem quoque amiserint *e*. Et sanè si res integra esset, si nulla præiudicio hic vrgeremur, attentari posset, Principem nec voluisse, nec potuisse ex ordinaria potestate (de quâ solâ hîc agitur) tam latè patentibus finibus, priuilegium
7 Middelburgensibus concedere. † Et quidem de potestate prius: abrumpit enim illius defectus voluntatis præsumptionem *f*. Obstant autem potestati primò antecedentes eiusdem tenoris ordinationes, ad vniuersam hanc Inferiorem Germaniam directæ, & in vsum receptæ, quæ si eodem iure censeri debent, quo Middelburgenses suam prædictam ordinationem æstimant, pro priuilegio
8 scilicet, vt merito deberet, † quia quorum ex verbis dispositiuis, imo & ratione par & æqualis est conditio, eorumdem quoque eadem debet esse potestas *g*; idque siue æquum, siue iniquum ius in vtriusque impetratione consisteret *h*: quòd si, inquam, id constituendum esset (quod tamen non putamus) iam eadem esset ratio vinculi quoad generale, lateque patens priuilegium, vt non posset re-
9 uocari, quæ in speciali. † Cum alioqui generali antecedente priuilegio per subsequens speciale, angustiusque patens nunquam censeatur derogatum, nisi cum specia-

a l. Iubemus nulli, C. de sacros. Eccles. & ibi add. l. Decurionibus, & ibi gloss. C. de si. emancip. lib. 12. Doct. in l. Si cum mihi de dolo.
b Bald. in d. l. Si cum mihi. Innoc. & alij in c. nouit. de iud. Alex. cons. 101. vol. 1.
c c. 1. de prob. l. digna vox. C. de legib.
d l. Princeps de legib.
e l. ex facto de vulg. & pupil. l. Neratius de reg. iur.
f l. disputare. C. de crimine sacrilegij.
g l. Qui Romæ, § duo fratres, & ibi Doct. de verb. oblig.
h l. Quæ sub conditione, §. fin. & ibi eleg. Bart. ff. de condit. Instit. Bart. in l. 1. C. de Thesau. lib. 10.
i d. l. ex facto, in verb. et enim iniquum c. penult. x de cle. nō resident. Bart. cons. 13. ex facto proposito n. 4. vol. 2.
k Io. de Imol. in d. l. ex facto num. 4.
l l. In prouinciali, § fin. cū l. sequenti, ff. de oper. noui nuntia. l. 2. §. Si quis à Principe, ff. ne quid in loco public.

a Bald. in c. 1. de inuestit. de re alie. fac. Ioan. Andr. in c. Innotuit. de elect. Francis. Curt. Iunior cons. 142. habita diligenti n. 2.
b l. 1. 2. C. de Monopoliis.
c Odofred. ad rubr. C. de Monopoliis.
d Imol. Ias. & alij in l. Qui plures liberos de vulg. & pupil.
e l. eos. cum l. sequenti C. de aquaductis lib. 11. Carol. Ruinus cons. 28. pro intelligentia n. 5. vol. 1.
f l. Sine emancipatio, C. de donat. l. multum interest in fin. C. si quis alte. vel sibi.
g l. illud ad l. Aquil.
h l. 1. & seq. ff. quod quisque iur.

specialiter, & in indiuiduo expressa an-
tecedentis generalis priuilegij mentio
& derogatio inferitur *a*; qualis nulla in
dicta ordinatione anni vigesimi quarti
10 conspicitur. † Secundo potentius ob-
stant leges & conditiones Statibus Bra-
bantiæ per D. Carolum Quintum Im-
peratorem in inauguratione additæ, &
iureiurando confirmatæ; quæ præscin-
dunt omnem potestatem quibuscumque
vel nationibus, vel personis conceden-
dorum quotumcumque priuilegiorum;
quibus priuilegia, libertates, aut iura
Brabantorum aliqua ratione diminui
possunt; & omnium potentissimè, quod
specialiter in iisdem legibus cautum sit,
nè quâ ratione forensium adnauigatio in
Brabantiam, vllo modo impeditior fiat,
neue nouis aliquibus præceptis, aut re-
strictionibus, cogantur aliquo loco pe-
culiari merces suas exonerare. Huius-
modi enim leges, concordatorum & con-
tractuum vim & potestatem habent. Con-
stitutiones ordinationes, priuilegia ac sta-
tuta aũt cum naturam contractuum assu-
mant, irreuocabilitatem induant, & per-
inde Principem, vt alium quemuis li-
gent ac deuinciant *b*: siue sit Papa, siue
Imperator *c*. Quod quidem per se tam
manifestum arbitramur, vt maiori moli-
mine demonstrare non sit necesse. Vn-
de consequens est, vt cum non potuerit
Princeps in præiudicium Brabantorum
huiuscemodi ordinationem facere, aut
priuilegium aliis dare id quoque non
voluerit præsertim verbis tam generali-
bus, & id ipsum non exprimentibus;
quæque sine læsione priuilegij & iuris
Brabantorum alio sensu accipi possunt:
vt scilicet actus potius valeat, quam pe-
reat *d*; & legibus ordinationibus, & sta-
tutis consonet potius quam repugnet vo-
luntas *e*. Nullo quoque potestatis impe-
dimento, aut defectu interueniente, nul-
la adhuc est huiusmodi voluntatis proba-
11 bilis præsumptio. † Primò quod hæc
concessio aduersetur iuri naturali, & gen-
tium, quo maria & flumina nauiganti-
bus libera relinqui debent *f*; quæ liber-
tas antecedentibus ordinationibus quo-
que velut cautione per eandem Maiesta-
12 tem promissa erat. † Ita vt in conces-
sione Principis, iuri naturali vel gen-
tium aduersante non possit præsumi cau-
sa *g*, & ex defectu causæ voluntas: præ-
sertim cum in huiusmodi exorbitante
concessione ius quæsitum tertio (vt est
in proposito) læderetur *h*. Vnde etiam
plerique hac ex parte potestatem Princi-
pi denegant: quia Princeps supra ius na-
turale vel gentium non sit *i*: (in aliis au-

a c. generi d. reg. iur in 6. Decius in l in toto nu. 20 de reg. iur.

b l. c. 1. de proba. Bald. in l. Princeps de legib. Ludouicus Romanus cõs. 352. n. 16. gloss. in c. ad apostolica de sent. & re iu. lib. 6. l. 1. C. de excusa. mun. lib. 10. Andreas Barbatia cons. 2 nu. 5 vol 4.

c c. Quodam & ibi Domi. de praeben. lib. 6. Petrus Rebuff. ad cõcordata tit. de collat.

d l. Quoties de rebus dub. l. Quoties de verb. oblig. e l. Quaero, §. inter locatorẽ ff. locati l. quidem cum filiũ de verb. oblig. Alciat. de praesumpt. regul. 3. §. 32. in princ.

f l. 4 ff. de rerũ diuisione l quominus de flumi.

g Bald in c. quae in Eccles. de constitut. Fulgo in l. fin. C si cõtra ius vel util publ. & cons 61. Domina Catharina Roma dict. cons 352.

h Ancho, cõs. 305 praemisso.

i Alex cons. 101 viso, vol. 1. Alcia de praesumpt. reg. 3 § 8. nu. 8.

tem alterius iuri velle derogare, num-
quam præsumatur *a*; sic vt semper subin-
telligatur clausula, *saluo iure tertij b*. Se-
cundo quod non motu proprio, sed ad
suggestionem Middelburgensium hæc
ordinatio facta sit; vt ex præfatione
apparet: Ita vt pro voluntate Princi-
pis, & iustitia concessionis seu ordina-
tionis, nulla sit præsumptio. Nam etsi
cum motu proprio Princeps rescribit,
statuit, aut concedit, pro voluntate Prin-
cipis & Iustitia concessionis præsumatur,
nulla tamen est similis præsumptio, sed
relinquitur præsumptio auidæ importu-
nitatis postulantium & circumuentionis,
cum ad suggestionem & postulationem
alicuius aliquid impetratur *c*, quod vel
dutitiem aliquam, aut diminutionem
alterius, aut exorbitantiam à iure com-
13 muni continet. † Tertio tam latæ con-
cessioni, qualem Middelburgenses affe-
ctare volunt non satis conueniunt verba
præfationis, quibus indicatur mouens
& finalis causa dictæ ordinationis, &
voluntas ac intentio ordinantis *d*. Re-
fricata enim memoria antecedentium or-
dinationum apertè indicat Principem il-
lis derogare noluisse, sed & hanc quo-
que ad eorum maiorem obseruationis
cautionem adiicere voluisse. Cum er-
go antecedentes ordinationes ad omnes
extendantur, & ad Middelburgenses so-
los non spectent, neque prærogatiuam
eis adiiciant; sequitur nec id voluisse
Principem, quia nisi abrogatis prioribus
14 voluisse non potuit: † Effectu enim res
caritura esset, quod posterior concessio
non deroget priori *e*, ne quidem tunc
cum motu proprio Princeps aliquid con-
cedit *f*; qua, vt dixi, alterius iuri sic in
genere & vago derogatum non vide-
tur *g*; & concedendo posterius intelligi-
tur Princeps iura & commoditates prio-
ris concessionis cuique integras seruasse.
15 † Quartò præfatio quæ solet informa-
re, & influere in dispositionem *h*, satis
indicat *i* Principem tantum cogitasse de
his, quæ causa vendendi in Zelandia,
postquam nauigationem illuc destinas-
set, in Zelandiam appellerent; vt limi-
tata causa, limitatum quoque iuris, vsus,
16 ac exercitij habeat effectum *k*. † Cum
igitur in Rescriptis Principumque ordi-
nationibus ac concessionibus mens ac
voluntas rescribentis, ordinandis, &
concedendis ante omnia attendi debeat *l*,
talisque præsumatur esse mens ac volun-
tas, qualis de iure esse debet *m*; & in
proposito tam multa occurrant, quæ
cogitationem ac voluntatem Principis,
à tam lato amploque & vago verborum
dictæ

a l. 5. Si quis à Principe.

b Bald. in l. 1. ff constitut. Principum.

c l. 2. de petit. bono. sublatis. lib. 10. Cynus in l. rescripta, C. de precibus Imper. offer. l. fin. C si contra ius vel vtilit. publ.

d l. 1. ff. ad Macedo. & ibi Bart Bal. in l. vt liberis, C. de Collat.

e Curt. Iun. d cons. 142.

f l. fin. & ibi Bart. C. de loca praedio fisca lib. 11. l habeo §. 1 ff. famil. hercisc. Curt. d. cons. 142.

g Bald in l. 1. de Constit. Princip.

h l. Titia. §. idem. de verb. oblig.

i In princ. in versic. In onsen voorschreuen Landen te verkoopen.

k l. cancellauerat, ff de his quae in testa. delentur.

l Inno. in c. cũ Eccles. de excepti. c. cum dil. & c. cum adeo de rescri.

m Bald l. 1. C. de sacros. Eccl. & in l precib. C de impub. & aliis substit.

dictæ ordinationis intellectu, quem Middelburgenses hactenus affectauerunt, & iam auctoritate dictæ sententiæ sibi asserunt, & armis etiam tutari intendunt, merito auertere debeant; summâ ratione arbitramur in hoc nunc incumbere Status Brabantiæ, vt Principem precibus suis tam variis æqui bonique rationibus instructis inducant ad eam reuocationem, declarationem, vel moderationem dictæ ordinationis, vt cum præiudicio Brabantinorum amplius non accipiatur: cum vt diximus, priuilegiorum rescriptorumque interpretatio & declaratio ad Principem eiusque successores pertineat *a*; imo requiratur, cum verba obscuritatem habent, & alius atque alius intellectus verbis præsumptiuè accommodatur *b*; aut cum ex certo interpretationis genere iniquitas emergit, aut aliorum grauamen inducitur; quod aliter acceptis verbis, manente integritate recti sermonis, & tenore priuilegij aut concessionis, nullius iniuriam aut damnum contineret. Cum idem possit Princeps etiam tunc, cum alius verborum intellectus constitui nequit, quam qui cum aliorum grauamine accipiatur. Illo quidem casu, quod error & defectus voluntatis præsumatur; hoc autem quod circumuentus, aut importunitate & precibus impetrantis præter voluntatem aut illius exactam rationem, victus præsumatur *c*. † Cum etiam generaliter 17
Princeps posset solus reuocare priuilegium, quod concessit *d* etiam post ius alteri quæsitum *e*, & parte minime vocata *f*: Quam facultatem & ad faciendum propensionem, tollere aut impedire non debet prædicta Amplissimi Concilij sententia: nam illa ad verborum rigorem composita est. † Quem- 18
admodum etiam generaliter Iudex facere debet, qui de facto Superioris & Domini sui inquirere non debet; quia quoad eum, præsumptio iuris, & de iure secundum tenorem verborum assumitur *g*. At verò cum in auditorio suo Princeps patitur refricari merita concessi priuilegij, vehemens illa præsumptio iuris & Iustitiæ se ponitur, & de tota causa priuilegij cognosci iterum potest *h*: † cum 19
possit Princeps sententiam etiam quæ

a d. l. ex fact. l. 1. & fin. C. de legi. c. inter alia, de sent. excom.

b l. Nummis de lega. 3. l. Si pr. ses ff. de pœnis. Bart. in l. ab executore in princ. de appell. Bald. in l. 3. C. cōminat. epist. program.

c l. 1. C. de pet. bon. subl.

d Ant. & Imol. in c. quā in ecclesiarum de constitut. Bald. in l. 2. C. de serui & aqua in vi. colu. versic. nota quod plenitudo. et. nouit. de iudiciis.

f Curt. cons. 174. nu. 12.

g Alexand. cons. 1. penul. colum. vol. 2.

h Alciat. de præsumpt. reg. 2. §. 8. nu. 7. in fin.

in rem transiuit iudicatam tollere: potissimum cum inde inconueniens & alterius grauamen induceretur *a*; vt est in proposito. Neque magis hac sententia ligatur Princeps, quam si ab initio manifesta & omnibus apparens fuisset dictæ ordinationis hæc quam sententia declarat interpretatio; quæ ius nouum aut efficacius non tribuit; sed ius quod esse videtur, detegit *b*: vt qua ratione Principis facultatem & voluntatem in reuocando, aut moderando impedire non posset apertissimus verborum tenor; quia scilicet detectus est error, & absurditas: eadem quoque non impediet secundum huiusmodi priuilegium lata sententia; præcipuè quando nihil proponitur ex quo hoc priuilegium (si priuilegium dici meretur) per viam aut iure contractus concessum dici possit; quod ad reuocationis, vel moderationis, seu restrictionis facultatem & facilitatem plurimum confert *c*. Vt non sit operæpretium hic disputare, quo modò nunc accipi debeat dicta concessio; an pro ordinatione seu edicto; an pro priuilegio: cum parem potestatem habeat Princeps in vtroque. Quamuis vt & hoc addamus vix fit, vt dicta concessio pro priuilegio accipi possit: quia vt præfatio indicat, non fauore Middelburgensium, sed ipsius Principis concedentis, & omnium suorum subditorum facta est, ad effectum conseruationis prioris edicti de anno 1508. Sic vt materia potentior sit, quam forma, cum nihil intersit; qua forma Princeps Ius dicat, ac statuat *d*. Et dum propius animaduertimus, vix vllum occurrit verbum, quod in concessionem alicuius sonet, præter quam illius quod Middelburgenses possint ad executionem & obseruationem perducere dispositionem priorum ordinationem; & ad eum finem hanc nouam vbique publicare: quo ipso aliis quicquam ademptum censeri non potest; cum priori illo edicto generaliter omnibus facta sit eius rei potestas, imò etiam imperata necessitas; quodque non motu suo proprio Princeps id Middelburgensibus mandauerit, sed ad eorum petitionem & solicitationem.

a Speculat. tit. de sent. §. qualiter vers. hoc quoque notandum. Curt. d. cons. 174. nu. 14.

b Argumen. l. Adeo §. Cum quis in fin. de acq. re. dom.

c Bald. in c. l. Qui se patris C. vnde libe.

d l. 1. ff. de constit. Princ.

ADDITIO I.

MVlta in medium adduximus pro
demonstratione emergentis nul-
litatis, iniquitatis, & absurditatis Or-
dinationis, ad Middelburgensium sup-
plicationem factæ Anno 1524. ad fi-
nem impetrandæ reuocationis aut mo-
derationis eiusdem ordinationis, qua-
tenus aduersatur prioribus constitutio-
nibus, & derogare aut imminuere ali-
quid potest ex priuilegiis ac libertati-
bus Ducatus Brabantiæ. Sed hoc nunc
prætereà quæritur, An quia per senten-
tiam Amplissimi Concilij nunc primum
detectum est, grauatos esse Status Bra-
bantiæ per dictam ordinationem, quæ
multis annis stetit sine eo intellectu,
quem Concilium accommodauit, ap-
pellari possit ab huiusmodi ordinatio-
ne seu concessione? In quo articulo
paucis rem expediemus. † Est autem 20
verius non posse; quia generaliter à
Principe, qui superiorem non habet,
non appellatur *a*, nec ab ordinationi-
bus supremi Principis *b*. Quemadmo-
dum nec recepta est appellatio à statu-
to, quod specialiter sine alicuius par-
ticulari odio, etiam ab inferioribus fa-
ctum est, sed generale est aduersus om-
nes *c*. † Nam quod dicitur à Princi- 21
pe malè informato, ad eundem benè
informandum appellari posse *d*, veræ ap-
pellationis formam & potestatem non
habet. Ideoque Bartolus & alij id,
quod traditur à rescriptio Principis ap-
pellari posse *e*, referunt & interpretan-
tur ad sententiam, quæ virtute seu se-
cundum rescriptum lata est ab aliquo
Iudice; † At ea est horum Iudicum, 22
hoc est, Amplissimorum Dominorum
supremi Concilij conditio, vt ab eis
prouocari ad Principis auditorium non
possit *f*. † Proinde consultius erit 23
per viam quærelæ ad Principem confu-
gere; vt inde petatur remedium, vnde
læsionis origo profluxit. Cuius quæ-
relæ & supplicationis potestas, nullis
temporum metis concluditur, sed sem-
per fieri, & proponi potest *g*; propo-
sitis & in medium adductis omnibus in-
conuenientibus & grauaminum articulis
qui ex sic intellecta ordinatione emer-
gunt; postulatione propositâ, vt Sere-
nissima Regia Maiestas dictam ordina-
tionem, quatenus priuilegium Middel-
burgensium continere dicitur, & prio-
ribus ordinationibus conformis non est
aut derogat; & libertates ac priuilegia
Ducatus Brabantiæ infringit, reuocare,
moderari, ac restringere, ex suâ potestate
dignetur.

a l. 1. in princ. à quibus appell. non licet.
b Rebuff. ad constit. regias, tit. de supplic. gu. 9 in præfatio nu. 53.
c Bar. & alij in l. omnes populi de iust. & iur. l. fin. §. pen. de appell. recip.
d l. 1. §. quæsitum. ff. de appell. l 1. C. de relatio.
e d §. quæsitū.
f l. 1. in fin. ff. de officio præfect. præto. Rebuf ad constit. regias tit. de supplic. articulo 1. gl 6.
g Bartol. in l. fin. num. 6. de appella. recep.

ADDITIO ALTERA.

VIdimus ac diligenter expendimus supplicem libellum, quem Ducatus Brabantiæ Status, Illustrissimæ Dominæ Gubernatrici, nuper exhibuerunt, adiuncta elegante demonstratione, ac deductione Iustitiæ, ac probabilitatis eorum, quæ dicto supplici libello continentur. Inuenimus sanè petitionis summam æquitatem, & demonstrationem æquitatis non admodum perplexam: sed tamen obtinendi spem externis quibusdam, causis impeditam, quod his prædictorum Statuum precibus præiudicium adferre videatur Amplissimi Concilij Regiæ Maiestatis in oppido Mechliniensi nuper pro Middelburgensibus lata sententia in hoc ipso, vti videtur, articulo; quem supplice libello suo refricari, & ad cognitionem reuocari supplicantes desiderant, in quo propterea si quæ obtinendi prius superesse potuit exspectatio, annotatione ad non absimilem libellum eodem fine nuper pro parte oppidi Antuerpiensis porrectum facta, prorsus adempta videri posset. Cæterum huius impedimenti causam minorem existimamus, quam vt extremam omnem spem abscindat. Concurrunt enim tam multa ad iustificationem eorum, quæ dicto supplice libello petuntur, tam ex iuris æquitatisque rationibus, quam factorum circumstantiis; vt etiam intus habere videantur supplicantes, quod precibus nunc impetrare contendunt. Quò etiam fit vt duobus capitibus contineantur omnia, quæ operosiore deductione in dicta demonstratione continentur. Prius est in ordinatione Principis, ex qua huius controuersiæ occasio subministrata est, non contineri, aut si vnquam contentum fuit ipso iure nunc resolutum esse Middelburgensium priuilegium, quo extraneis in Brabantiam nauigationem destinantibus, appellendi, & in oppido Middelburgensi vina nauibus imposita mensurationi subiiciendi aliqua necessitas incumbat. Alteram est, quod eo sensu, quem Middelburgenses proponunt, accepta ordinatione prædicta, nulloque interueniente, quod ad nullitatem vel spontaneam resolutionem exstinctionemque illius faciat: ea tamen sit illius conditio, vt vel omnino re-
uocari,

nocari, vel æquabili interpretatione ac declaratione Principis moderationem accipere debeat. Ad hæc duo capita reducemus omnia, quæ sunt in propositæ rei tractatione. Quod autem (vt à prioris capitis primo articulo exordiamur (ordinatio Diui Caroli Quinti Imperatoris ad Status Zelandiæ anno 1524. vigesima quinta Iunij directa, nullum speciale Middelburgensium contineat priuilegium, quo liberior adnauigatio in Brabantiam, impeditior fiat propter alicuius mensurationis necessitatem, commodissimè demonstratur ex ipsa dictæ ordinationis lectione, quæ priuilegij nullius meminit, & ob id quod in ea non conspicitur nec inesse credatur *a*. Neque est quod Middelburgenses potestatem priuilegio concessionis ex pauculis verbis sparsim in dicta ordinatione collocatis captent; veluti quod non motu proprio, sed ad preces Middelburgensium ita ordinari dicatur, additis his verbis. **Ende oock tot den suppliãten te versien**/ hoc est, ad prouidendam supplicantibus subiecto sub finem verbo **Ortroy**/ quod concessionem singularem significare videtur: addito quoque mandato ad omnes magistratus, vt faciant, sinant, & patiantur Middelburgenses quietè & pacificè vti ac frui dicta ordinatione & concessione: appenso denique sigillo & expeditis litteris eâ formâ, quæ in priuilegiorum & indultorum codicillis conficiendis ex more seruari solet. Ita vt quamuis in comparatione aliorum videatur esse commune edictum, respectu Middelburgensium tamen tam ex causa finali, quam formali ad priuilegij concessionem & indultum magis propendeat.

a l. si Bina & ili Bald. & alij, ff. de Instit. rupt. irrito.

† Nam in primis huiusmodi verbis op- 24
ponimus alia eiusdem ordinationis verba, quæ contrariæ interpretationis inducunt necessitatem & iuris singularis ac exorbitantis interpretationem excludunt. Videlicet verba præfationis, quibus indicatur mouens & finalis causa ordinationis, & voluntatis; ac intentio ordinantis *b*: informantque & influunt in ipsam dispositionem *c*. Indicant enim & exprimunt apertè huiusmodi ordinationem emitti pro obseruatione ordinationum antecendentium, quæ ad omnes, & minime ad solos Middelburgenses pertinebant. sic vt exercitium antecendentium ordinationum Middelburgensibus quidem permissum sit; aliis tamen ad quos adnauigabitur, minime sit ereptum. Sane verbum **Ortroy** generis nomen est, & omni concessioni quadrat; & tam iis inseritur, quæ communiter omnibus permissa sunt, quam his quæ in priuilegiis continentur. Vt videre est in Licentiis testandi, quæ etiam ab his, qui testamenti factionem alioqui habent, impetrantur *a*. Eademque ratione verbum **versien**/ hoc est, prouidere, cum infinitas habeat significationes, priuilegiatam prouisionem non arguit, quamdiu alius aliquis effectus & operatio constitui potest *b*: vt in præsenti potest, dum permissum dicitur Middelburgensibus antecedentes ordinationes in vsum reducere, & vigore illarum appellentes ad mensurationis necessitatem compellere. † Sigilli sanè appensio ambiguum incertumque symbolum plerumque continet, cum non exprimitur specialis causa appensionis *c*. Est enim modo pro confirmatione, modo pro consensu, modo pro auctoritate, & plerumque pro declaratione enixæ voluntatis: vt nulla sit iusta occasio inde latitantis, & occultæ voluntatis, quæ à iure communi recedat, & in exorbitans aliquod deflectat, faciendi collectionem: † cum in vniuersum id velle Princeps, nisi euidentissimè exprimat, non præsumatur. *d*

b l. 1. ff. ad Macedoni. l. vt liberis, C. de collatio & vtrobique Bald.

c l. Titia, § Idē respondit de verb. oblig.

a l. Si quando, C de inoffic. testam.

b Iason in l. causas, C. de Transact.

c Chassan in fin. comment. ad consuet. Burgund. in verb. Auons Faict. num. 4. Panorm. in c. 2. de fide instrum.

d l. 1. ff. ne quid in loco publ. & ibi Doct. Alex. cons. 66. vol. 1.

† Et vt deficiant verba, quibus auertendi priuilegij tam aperta non inest potestas; ex materia tamen sine magno labore demonstrari potest, eam non fuisse Principis voluntatem ac mentem, vt tam latè patentibus finibus, sicut affectant Middelburgenses, concederet aliquod priuilegium. Cuius voluntas ac mentis consideratio in Rescriptis, Principumque concessionibus ante omnia expendi & attendi debet *e*. † Huius autem voluntatis defectum in eo primum constituimus quod ea ac talis præsumatur Principis voluntas, qualis de iure esse debet *f*: sic vt multorum opinione receptum sit *g*, Principem non posse huic iuri derogare; quia supra ius naturale non sit. De quo hîc minus dubitandum est quod per leges & conditiones iucundi aduentus in inauguratione prædicti D. Caroli iureiurando confirmatas & obseruari promissas præscissa fuerit *h* potestas quibuscumque vel nationibus, vel personis, concedendorum quorumcumque priuilegiorum, quibus priuilegia, libertates, & iura Brabantorum aliqua ratione diminui possent; & specialiter ne qua forensium adnauigatio in Brabantiam

e Imol. in c. Cum ecclesiastice, de except. c. Cū dilecta. c. Cū adeo de Rescriptis.

f Bald in l. 1. C. de sacros. Eccl. & in l. precibus, C. de impuber. & aliis subistit.

g l. 4. de rerū diuis. l. Quo minus de fluminibus.

h Alexand. cons. 2. visis vol. 1. Alciat. consil. 119. Illustris. Dom.

bantiam vllo modo impeditior fiat, ne-
ue nouis aliquibus præceptis, aut re-
strictionibus cogantur aliquo loco pe-
culiari merces suas exonerare. † Hu- 29
iusmodi enim leges, concordatorum
ac contractuum vim & potestatem ha-
bent. Constitutiones, ordinationes;
priuilegia, ac statuta, cum naturam
contractuum assumunt, irreuocabilita-
tem inducunt, & perinde Principem,
vt alium quemuis ligant ac deuinciunt a:
nec reuocationem admittunt, siue sit
Papa, siue sit Imperator; & ne qui-
dem ex plenitudine potestatis, vt qui-
dam arbitrantur b. Videtur enim iu-
reiurando ob fidelitatis sacramentum
vtrimque præstitum, Princeps omne re-
medium, quo contrauenire posset à se
abdicasse c. Nam data est Principi po-
testas procedendi ex vera æquitate,
non ex affectione singulari; vt post
Beatum Thomam notat Panormita-
nus d. Ita vt cum non potuerit D.
Carolus in præiudicium Brabantino-
rum ad hoc non vocatorum, huiusmo-
di ordinationem facere, aut priuile-
gium dare, nec voluisse quoque præ-
sumatur verbis tam generalibus, & id-
ipsum in indiuiduo non exprimentibus,
quæque sine læsione priuilegij & Iuris
Brabantinorum alio sensu accipi pos-
sunt: vt actus potius valeat quam pe-
reat e, & legibus, ordinationibus, &
statutis consonet potius, quam repu-
gnet voluntas f. † Quod hic tanto 30
potentius dicendum est, quod in vni-
uersum Princeps non credatur in dubio
iuri alterius derogare g; Ideoque sem-
per in huiusmodi particularibus consti-
tutionibus subintelligatur clausula *saluo
iure tertij* h. † Quod multo magis 31
obtinet cum quæritur de præiudicio
publicæ vtilitatis, cui nullum priuile-
gium quantumcumque genarale præiu-
dicare intelligitur i: de qua publicæ
vtilitatis causa, paulo post latius dice-
tur. Obstant denique latiori huic inter-
pretationi seu concessionis potestati, an-
tecedentes eiusdem tenoris Diui Maxe-
miliani, & eiusdem Caroli Imperato-
rum ordinationes ad vniuersam hanc
inferiorem Germaniam directæ, & in
vsum receptæ: quæ si eodem iure
censeri debent, quo Middelburgenses
prædictam ordinationem æstimant, pro
priuilegio scilicet, vti merito eo re-
spectu æstimari deberet; † quia quo- 32
rum ex verbis, dispositionis, imo &
ratione par & æqualis est conditio,
eorumdem quoque eadem debet esse

a c.1. de probatio. Bald. in l. Princeps de legib. Lud Rom. cons 352. n 16. gloss. in c. ad Apostolica de re iud lib. 6. l. eos qui, C de ex usu lib. 10. Barbatia cõs. 2. n. 6. vol 4.
b Decius cõs. 48. mature & eleganter n 5. vol 1. Zas cõs. 10. vol 2. Anchoranus cons. 85. Romanus cons. 436. Socinus nep. cõs. 115. nu. 11. vol. 2.
c Zas. d cõs. 10.
d In c. de multa de preb. & in d. c. quæ in ecclesiarum.
e l. Quoties de reb. dub. l. Quoties de verb. oblig.
f l. Qua-o, §. inter locatorẽ, ff locati, l. Quidã cũ filio de verb. oblig. Alciat. de præsumpt. reg. 3. §. 3. 2. in princ.
g l. 2. §. Si quis à Principe, ff. ne quid in loco publ.
h Bal. in l. 1. de cõstit princ.
i l. In prouinciali, §. fin. cũ l sequenti, ff. de noui. oper. nunciatio d. §. Si quis à Princ.

potestas a; idque siue æquum, siue
iniquum ius in vtriusque impetratione
33 consisteret b. † Quod si iniquum id
constituendum esset (quod tamen non
putamus) iam eadem esset ratio vin-
culi, quoad generale; latiusque pa-
tens priuilegium, vt non possit reuo-
cari, quæ esset in speciali: cum alio-
qui generali antecedenti priuilegio, per
subsequens speciale, angustiusque pa-
tens; nunquam censeatur derogatum,
nisi cum specialis, & in indiuiduo
expressa antecedentis generalis priuile-
gij mentio & derogatio inferatur c:
qualis nulla in dicta ordinatione anni
34 vigesimi quarti conspicitur. † Vnde
& ex hac parte ex defectu potestatis,
voluntatis quoque & causæ defectus
constituendus est d; & præsertim cum
huiusmodi exorbitante concessione ius
tertij, vt est in proposito, læderé-
tur e; & causa in ipsa ordinatione ex-
pressa respiciat vtilitatem non tam Mid-
delburgensium, quam communem om-
nium subditorum. Imo potius, vt in-
dicat ipsa præfatio, ipsius Principis
concedentis ad effectum conseruandi
prioris edicti de anno 1508. sic vt ma-
teria potentior sit, quam forma. Non
interest autem qua forma Princeps ius
dicat, aut statuat f. Cuius quidem
deficientis priuilegij ex defectu volun-
tatis concedentis, interpretationem vsu
ipso comprobarunt Middelburgenses:
quia ab initio eo sensu minime accepta
dicta ordinatione, qua eam nunc vsur-
pant nauigantibus in Brabantiam iter,
& profectionem seu nauigationem, pro-
pter mensurationis necessitatem, nun-
quam fecerunt impeditam; nisi nuper
in eo exemplo, vnde huius controuer-
siæ origo profluxit. Sic vt tam impe-
trantis, quam concedentis verosimili
cogitatione; & mente impetrandi &
concedendi huiusmodi priuilegij nulla
35 fuerit voluntas. † Ex sequentibus
enim & cuiusque negotij executione,
adeoque rei vsu, cognoscitur & vo-
luntas, & dubia antecedens dispositio
36 declaratur g. † Hanc autem deficien-
tis voluntatis ac interpretationis con-
iecturam, seu verius demonstrationem,
improbabilem non facit dicti Supre-
mi Concilij sententia: nam non con-
tinet aliquam expressam demonstratio-
nem tam late patentis priuilegij, sed
tantum declarat nullo iure subsistere pe-
titionem reuocationis & cassationis ar-
resti ex causa mensurationis per Mid-
delburgenses positi: quo ipso nul-
la

a l. Illud. Ad l. Aquiliam.
b l. 1. & sequẽti ff. quod quisque iuris.
c l. generi, de reg. iur. in 6. Decius in l. in toto nu. 20. de reg. iur. Panorm. in c. 1. de rescript.
d Bald. in c. Quæ in Ecclesiarum de cõstitut. Fulgo in l. fin C. Si contra ius vel vtilita. publi. & cons. 61. Domina Catharina. Roma. cons. 352.
e Anchoran. cons. 308. Præmitto.
f l. 1. de constitut. Princ.
g l. Qui res, §. Rem autem. de solut. l. heredes palam. § Sed etsi non-cũ. de test. tut.
h Cumanus & alij in l. Qui non militabat, §. 1. de hered. instit.

lis priuilegij specifica declaratio continetur. Potuit enim arresti causa esse non probabilis, aut mala, etiam deficiente tam lato priuilegio, quo præternauigatio, non facta mensuratione prohibeatur, propter adnauigationem nauis, in quam factum est arrestum. Ex adnauigatione enim & appulsione, ac portus occupatione non tantum ex dicta ordinatione particulari, sed etiam aliis antecedentibus generalibus, fundatam intentionem habent Middelburgenses ad imponendam necessitatem exonerationis & mensurationis, aut proponendarum legitimarum excusationum ex priuilegio vel tempestatis violentia *a*; vt annullandi arresti directa petitio videri potuerit improbabilis. Atque ita cum præcisa non sit in dicta sententia huiusmodi competentis priuilegij declaratio, possitque illius intellectus, & effectus alio deflecti; id sequendum est in dubio, quod minus est minusque nocet, & à ratione iuris communis minime recedit *b*. Quod si his rationibus extra causam tam late patentis priuilegij non satis constitui videatur dicta ordinatio, sed ius aliquod singulare & paulò amplius (quam antecedentibus edictis vniuersis concessum, seu potius mandatum erat) Middelburgensibus indultum, superest alia demonstratio, (quod est dicti prioris capitis alterum membrum) in ea scilicet conditione esse huiusmodi ordinationem, vt hoc sensu accepta & intellecta ipso iure resoluta, officium & vires vltrò amiserit; & sic formali reuocatione, aut restrictione omnino opus non sit, sed tantum declaratoria sententia *c*. Id autem ea ratione demonstratur, quod priuilegium quodcumque ab initio concessum, æquitatis ratione non destituitur, etiamsi vtile & efficax principium habuerit; si tamen in progressu iniquitatis colore inficiatur, hoc est, iniquum esse incipiat, & aduersus publicum bonum tendere deprehendatur, ipso iure
reuocetur, & concidat *d*. † Non enim 37
satis est qualitatem adiunctam verbis dispositiuis adesse tempore dispositionis: sed debet durare etiam vltra tempus dispositionis; alioqui propter præsumptam voluntatem disponentis, & vitandæ absurditatis causâ, cessabit dispositio *e*.
† Cum ergo hæc ordinatio simpliciore 38
veriore que sensu ab initio accepta, ac moderatiore vsu exercita, iniqui iuris vel præiudicij alterius nullam speciem ex primo vsu secundum verosimilem mentem Principis continuerit, nunc autem ex latiore vsu continere incipiat propter dictam interpretationem, quâ omnis adnauigatio forensium tam fortuita & necessaria, quam destinata & voluntaria, imo etiam præternauigatio sub dicta ordinatione trahitur, meritò eatenus resolui, & ipso iure reuocata dici debet: quia scilicet totius non solum Brabantiæ, cuius res nunc agitur, sed & totius Belgij grauissimum præiudicium subest & in eo consistit: tum quod hoc colore, & prætextu negotiatio vini in vnam Ciuitatem vel Emporium cogitur & auertitur; quod non magis, quam Monopolium *a* licitum existimari debet *b*, vbi sub eiusdem Principis ditione plura sunt Emporia; argumento à rebus ad loca ducto *c*: dum quod Mercatores forenses auertat *d*, & vini pretium ex frequentiore exoneratione, & transuectione
39 intendit. † Ita quod hoc respectu aciem intellectus ad verosimilem, imo veram Principis mentem ac voluntatem collimando, Middelburgenses dici possint priuilegium quod in eâ ordinatione constituunt latius vtendo eo quam licuit, amisisse *e*: cum generaliter traditum sit priuilegium, quod ex superueniente causâ alium grauiter lædit, aut vbi æquitas in contrarium vrgere incipit, finiatur *f*; vsque adeò vt eo casu existimet Panorm. *g* priuilegium non reduci ad moderationem, sed reuocari in totum. Quod in proposito Middelburgensibus minus durum erit, quibus secundum antecedentes generales ordinationes, idem licebit quod ex vera & genuina specialis illius edicti interpretatione licuisset. Progrediamur ad alterum propositæ tractationis caput; in quo præsupposita priuilegij existentia, & priuilegij illa ampla potestate ex mente & voluntate Principis per sententiam Amplissimi Concilij confirmata; præsupposito quoque eiusdem priuilegij abusu & excessu; reiecta quoque eiusdem priuilegij vltronea, & spontanea resolutione, de reuocatione aut moderatione eiusdem quæritur: in quo articulo duo prius examinanda, & discutienda sunt. Quorum alterum impedimentum facere videbatur, alterum viam sternit ad huiusmodi reuocationem, seu declarationem obtinendam. Prius est quod dicti Amplissimi Concilij sententia nihil obstet huic Statuum supplicantium petitioni; vel ideo primum quod res iudicata eos non contingat cum lata fuerit inter duas ciuitates, quæ in cæterorum comparatione priuatorum loco habentur *h*; idque Stati-

a *l. Cæsar l. fin. §. Si propter necessitatē de publ. & vectigal. l. 1. C. de nauicular iis & ibi Bart.*

b *l. Semper in stipulationib. l. semper in dubiis de reg. iur.*

c *l. Qui sub conditione, §. fin & ibi eleganter Bart. de condi. Instit. Idē Bart. in l. 1. C. de Thesau lib. 10.*

d *l. ex facto 2. in verbo, etenim elegāter & ibi Bart. de condict. indeb. Idem Bart. in l. 1. C de thesaur lib. 10.*

e *Ioan. de Imol. in d. l. ex facto n. 4.*

a *l. 1. C. de Monopoliis.*

b *Odofred. ad Rubricam, C. de Monopoliis in fin.*

c *Imol. Ias. & alij in l. Qui plures de vul. & pupil.*

d *Eleganter in simili Decius conf. 482 nu. 5. vol. 1.*

e *c. Priuilegiū 11. q. 3. c. Tuarum versi. verum de priuileg. & l. eos cū l. sequen. C. de aquaductu lib. 11. Carol. Ruinus conf. 18. pro intelligentia n. 5. vol. 1.*

f *c. Suggestum & ibi Panor. de decimis.*

g *in d. c. Suggestū nu vers. & maxime tene.*

h *l. cum qui vectigal de verb. sig.*

Statibus ignorantibus, neque ad huiusmodi causam vocatis *a*. † Secundò, quod etiamsi Senatus seu supremum Concilium interpretandi auctoritatem haberet; sic vt interpretando constitutiones, vel edicta Principis, Ius faceret *b*: quia tamen dicta sententia ad verborum rigorem composita est (quemadmodum generaliter Iudex facere debet, qui de facto Superioris & Domini sui inquirere non debet; quia quoad eum præsumptio Iuris & de Iure secundum tenorem verborum præsumitur *c*,) nihil vetat in adiutorio Principis refricari huiusmodi concessi priuilegij merita: eoque casu vehemens illa præsumptio Iuris & Iustitiæ seponitur, & de tota causa priuilegij cognosci iterum potest *d*; † cum possit Princeps sententiam etiam quæ in rem iudicatam transiit, & in eius Concilio lata est, tollere: præsertim cum inde inconueniens & alterius grauamen induceretur *e*; vt est in proposito. Neque magis hac sententia ligatur Princeps, quam si ab initio manifesta & omnibus apparens fuisset dicti edicti seu ordinationis hæc (quam sententia declarare videtur) interpretatio; quæ ius nouum aut efficacius non tribuit, sed ius quod esse videtur, detegit *f*. Vt quâ ratione Principis facultatem & voluntatem in reuocando, vel moderando impedire non posset apertissimus verborum tenor, quia scilicet detectus esset error, & absurditas: eadem quoque ex iusta causa non impediet secundum huiusmodi priuilegium lata sententia *g*: præcipuè quòd nihil proponatur, ex quo hoc priuilegium (si priuilegium dici meretur) per viam aut iure contractus concessum dici posset; quod ad reuocationis vel moderationis, vel restrictionis facultatem plurimum confert *h*. Impedimento sublato sternamus viam. Exemplo certè non caret, quod nunc moliuntur & expetunt supplicantes. † Reprehensionem namque non meretur, si secundum varietatem temporum, statuta quoque humana, cum vrgens necessitas, vel euidens vtilitas exposcit; varientur *i*. Ideoque Iustinianus Imperium cælitus Reipublicæ propositum esse dixit *k*, vt difficilibus rebus se interponat, & leges ad naturæ varietatem attemperet; extantque illius constitutiones plurimæ, quibus ob vtilitatem publicam, ob subditorum calamitatem *l*, & tranquillitatem *m*, ob rei absurditatem, & subditorum abusum *n*, & cum ad artem, Legi & Iustitiæ contrariam, constitutio-

40 (margin, beside "Secundò")

41 (margin, beside "† cum possit")

42 (margin, beside "† Reprehensionem")

a l. Sæpe de re iudic.
b Gloss. l. 1. C. de Legib. Boerius in tract. de auctoritate magni Concilij nu. 176. Bart. in l. 1 nu 12. & in l. nō ambigitur de Legib.
c Alex. cons. 1. volum. 2.
d Alciat. de præsumpt. reg. 3 c 8. nu. 7 in fin.
e Specul. tit. de sent. vers. hoc quoque notādum. Curtius Iun. cōs. 174. In causa vertente nu. 14.
f Argum. l. Adeo, §. Cum quis in fine ff. de acq. rer. dominio.
g Doct. in l. fin. C sentent. rescind. non posse & in l. causas, C. de transact.
h Bald. in l. Qui se patris, C. vnde liberi.
i c. non debet x de consan. & affinit. c. Alma mater de sent. excōmunicato lib. 6.
k Authen. de Instru. cautela & fide post princ. colla. 6.
l In authen vt fratrum filij. in prin. colla. 9
m Nouel. 41. apud quem oporteat.
n In Auth. de restit. & ea parit mense, vnde coll. 4.

nes priores conuertebantur *a*, aut sacris iussionibus pro suâ voluntate quisque vtebatur *b*, aut pro iure singulari pro priuilegio prodesse primum credebatur, experimento inueniebatur inutile *c*; priores suas constitutiones reuocauit, correxit, restrinxit, & interpretatus est. Memorabilis quoque est Valerij illa sententia apud Liuium; Leges etiam quæ vtilitatis publicæ causa latæ sunt, abrogandas esse, quas vel vsus coarguit, aut status Reipublicæ inutiles facit. Ideoque Solon quamuis perpetuitati Legum suarum studeret; hoc tamen solum postulauit vt centum annis ratæ essent: æternas autem facere noluit, vt si quid in iis iustum & rectum esset, licet durum & acerbum, tanti temporis leniret consuetudo; si quid perniciosum & inutile, post id tempus emendaretur. Sunt enim, vt apud Gellium grauiter pronunciat Sextus Cæcilius, Legum opportunitates & medelæ pro temporum moribus, & rerum publicarum generibus, proque vtilitatū, præsentium rationibus, vitiorumue, quibus medendum est, feruoribus, mutandæ atque flectendæ: vt nihil nouum & insolitū, aut à ratione alienum sit, quod reuocationem hanc supplicantes vrgeant in eo articulo, qui per se, vti superius satis deductum est, ad correctionem emendationemque sese sine legislatoris operâ dimittit. † Et sanè exemplis semotis, nullum dubium est, quin secundum communem sententiam Princeps priuilegium suum, vel suorum antecessorum possit tollere & reuocare: præsertim eo casu quo subditis suis id concessit liberaliter non per viam cōtractus *d*. Cum enim Princeps voluntate sua possit reuocare, & absque alia iusta causâ auferre *e* etiam absentibus, & non citatis his, quorum est priuilegium *f*, & quibus ex eo Ius quæsitum est *g*, multò magis ad eundem Principem eiusque successores pertinet huiusmodi priuilegiorum & edictorum interpretatio & declaratio *h*. Quæ declaratio & interpretatio omninò necessaria est, cum verba edicti, vel priuilegij obscuritatem habent, & alius atque alius intellectus illis præsumptiuè accommodatur *i*; aut cum ex certo interpretationis genere iniquitas emergit, aut aliorum grauamen inducitur; quod aliter acceptis verbis, manente integritate recti sermonis & tenore priuilegij aut concessionis, nullius iniuriam aut damnum continet. Nam & idem potest Princeps tunc cum alius verborum intellectus constitui nequit, quàm qui cum aliorum grauamine accipiatur. Illo quidem casu quod error & de-

43 (margin, beside "† Et sanè exemplis")

a In Auth. vt de cætero commutatio: Ecclesia colla 5.
b In Auth. vt diuinæ iussiones coll. 8.
c In Auth. h. e constit. innouat. constit. colla 8.
d c. In nostra. de iniuriis, Panorm. & alij in nouit. de iudiciis, & ibidē Abb. & Bal in d. l. Qui se patris. Angel ad l. Antiochensiū de priuileg. credit.
e Fely ad c. quæ in Ecclesiarum col. 8. vers. quinta declaratio. Bald. in l. 2. C. de seruit. & aqua, vers. nota quod plenitudo.
f Curtius d. cons. 174. n. 2.
g Carol. Ruinus cons. 108. n. 7. vol 2.
h d. l. ex facto l. 1. in fin. C de Legib. c Inter alia de sent. excom.
i l. Nummis de Leg. 3. l. Si præses de pænis, Bart in l. ab executore in princ. de appellat. Bald in l. 3 C. Comminationes epist. program. &c.

& defectus voluntatis præsumatur; hoc autem quod circumuentus & importunitate & precibus Impetrantis præter voluntatem aut illius exactam rationem victus præsumatur *a*. Cum igitur in supplice libello Statuum, itemque demonstratione latiore adiecta, tam multa inconuenientia contineantur, quæ contra communem & publicam vtilitatem toleranda essent, retento, hoc dictæ ordinationis sensu ac intellectu, non videmus cur denegari debeat supplicantibus, quod iustis rationibus, summâ cum principis tum Reipublicæ vtilitate petunt. Concurrũt namque ad hanc reuocationem & Interpretationem faciendam omnia ferè ex quibus secundum terminos iuris & rationis Princeps in vniuersum moueri, & impelli debet, ad faciendam edictorum, constitutionum, ac priuilegiorum reuocationem, vel moderatam interpretationem. Veluti principio ea omnia, quæ superius pro auersione priuilegij & concessionis seu ordinationis strictissima Interpretatione, ac defectu mentis, & voluntatis adduximus. † Deinde quod pri- 44
uilegij eo sensu accepti vsus minimum prosit Middelburgensibus, plurimum autem obsit toti reliquo Belgio: vt exemplo Legis Fusiæ Caniniæ retentio sit improbabilis; reuocatio verò & moderatio illis parum grauis; his vtilissima *b*. Aut enim ex eo priuilegio Middelburgenses venantur commodum, quod ex mensuratione percipitur; & id cum priuatum sit & dignum emolumentum per se non contineat, ob quod Respublica tota conturbari, aut ab antecedentibus ordinationibus recedi, Principisque iuratis Legibus & conuentionibus contraueniri debeat; vt publicæ magis, quàm priuatim, latiusque patentis, quam angustæ vtilitatis ratio prior habeatur *c*. Aut ad hoc contendunt, vt velut Ius superioritatis adepti, molesti sint mercatoribus aliisque regionibus: quod per se improbabile & inuidiâ plenum est. Aut denique latius cogitationis auiditatis extendunt; vt hoc commento mercaturam vini ad se trahant: At hoc eorum etiam iudicio eis permitti non debet. Demonstrat enim id renunciatio in iudicio Reuisionis facta, quoad ius illius prærogatiuæ, quam Stapelam vocant; & cessante eâ renunciatione ratio non permittit *d*. Quod enim vnâ viâ directò prohibetur, alia per obliquum vsurpari non debet. Et exemplum Legis Fusiæ Caniniæ non receptum in actibus priuatorum, in publicis actibus, veluti mandatorum, statutorum, aut edictorum recipi non debet *e*. Eaque etiam inter cætera vel præcipua est causa huius supplicationis; ne sub prætextu mensurationis, Middelburgenses indeterminata dictæ ordinationis definitione grassandi, & vti aliquando tentauerunt latius vsurpandi occasionem captent. Subministrat quoque huic reuocationi materiam, quod non motu proprio, sed ad suggestionem Middelburgensium emissa sit hæc ordinatio; vnde circumuentionis suspicio constitui potest, quasi non legitime instructus ac informatus Princeps, tam incertum & indefinitum, imò nullum vsum concessionis expresserit *f*, non facturus, si eo quoque tempore tot inconueniẽtia & repugnantes constitutiones ob oculos fuissent posita *g*. Vt itaque finem faciamus, nos subscripti I. V. Doctores in ea sumus sententia, vt secundum proposita existimemus æquam, & rationi, publicæque vtilitati consentaneam, Regiaque Clementiâ & Iustitiâ dignam esse prædictam Statuum postulationem.

a *l. 1. C. de peti bono. sub lati. lib. 10.*

b *Instit. de leg. Fus. Can. toll.*

c *l. In prouinciali. §. fui. cũ l. sequent. de no. operæ. nuntia. d. §. Si quis à Principe.*

d *c. Cum quid vna via de reg. iur. in 6.*

e *Panor. in c. Cum omnes nu. 2 de Constitut. l. si priuatus, qui & à quibus manu. Ang. in d. l. Antiochensium.*

f *Fely. c. 1. n. 7. de proba.*

g *c. Postulasti de Rescriptis. c. Si motu de preben. lib. 5. Hippolit. de Marsiliis sing. 440.*

SVMMARIVM.

De supremo Principis Concilio.

1. *Exceptio rei iudicatæ etiam locum habet quoad supplicationes.*
2. *Concilium supremum Principis adiri non potest omissis inferioribus: interdum potest.*
3. Resortus *superioritatem non arguet.*
4. *Exceptiones declinatoriæ ante litem contestatam proponendæ & decidendæ sunt.*
5. *Litis contestatio etiam in interdictis possessorijs requiritur.*
6. *Litis contestatio quomodo fiat?*
7. *Litis contestatio non est necessaria in supremis Concilijs.*
8. *Sententia extra petitionem partis lata, an sit nulla in supremo Concilio.*
9. *Sententia sine probationibus lata an sit nulla?*
10. *Nullitatis allegatio non ita admittitur aduersus sentẽtias supremi Concilij.*
11. *Libelli ineptitudo an in supremis Concilijs admittatur.*
12. *Interdictum retinendæ quatenus sit restitutorium.*

13. In-

CONSILIVM II.

PAVCIS perstringam velut commonitorij loco, cur putem plus subesse desperationis quam spei de obtinenda victoriâ in causa, quæ occasione decimarum superioris partis de VV. pro semisse instituta e t, in Secretiore Concilio Regiæ Catholicæ Maiestatis per Reuerendos Dominos Decanum, & Capitulum insignis Ecclesiæ T. Impetrantes, contra Illustrem Dominum Comitem de N. opponentem: Nam licet acta in dicto Secretiore Concilio inter partes hactenus habita non viderim; ex allegationibus tamen vtriusque partis, tum in scripturis articulorum (quas Aduocati INTENDIT vocant:) tum in scripturis exceptionum, aduersus testes, & saluationum factis, satis percipio defensiones domini Opponentis partim esse dilatorias, seu declinatorias; partim peremptorias. Et declinatorias quidem ratione iurisdictionis ex eo, quod neque persona Illustris D. Comitis; neque res, de qua agitur; neque locus, in quo Impetrantium allegata possessio turbata dicitur, Iurisdictioni dicti Secretioris Concilij subiacere dicatur, sed subesse proponatur immediatè Iurisdictioni Sacri Imperij: ideoque ratione incompetentis Iurisdictionis saltem ab instantia Reus absolui debeat, & causa ad competentem Iudicem remitti.

† Cæterum vt ita sit, quod exceptio 1
ista per se inspecta, & expensa iustum momentum habere possit; verendum tamen est, ne in proposito, & in hoc causæ statu nihil prodesse possit: ob id quod per sententiam seu Decretum dicti Secretioris Concilij septima Mensis Iulij, An. 1580. latum; huiusmodi exceptio tunc proposita, non tamen tacitè per processum ad vlteriora *a*, sed etiam discretis ac formalibus verbis fuerit reiecta: Ita vt huiusmodi exceptionis repetendæ coram Domino Commissario ex Concilio Geldrensi, non ad decisionem, sed dumtaxat ad instructionem causæ quoad probationes delegato, nulla videatur superesse potestas; obstante eâ in parte rei iudicatæ auctoritate, quæ conuelli non potest: non magis per repetitionem eiusdem exceptionis; cum illi ea in parte obstet exceptio rei iudicatæ *b*, quam per remedium appellationis, quæ pro parte Rei nulla interponi potuit, propter dicti Concilij supremam auctoritatem *c*: sed nec per beneficium supplicationis, quam REVISIONEM vocant. Cuius quidem etsi sit potestas aduersus sententias in huiusmodi supremis Auditoriis latas *d*: eo tamen Dominus Reus aduersus hanc dicti Decreti partem minimè vsus est; eique ob id accedente, præsertim constituti temporis lapsu *e*, renuntiasse videtur: Sic quod ex his dicti Secretioris Concilij Iurisdictio irrefragabiliter stabilita videatur; præsertim accedente aliquo illius colerato fundamento, & prætextu; eo scilicet, quod hoc Concilium Vice Principis iudicet; & Principis Iurisdictio à Superioritate, quam Iure Feudi, tanquam Dux Geldriæ, & Sutphaniæ Comes in dominium de VV. habet, dependere videatur: ideoque vt cõsensu propagari hæc Iurisdictio poterat *f*, ita quoque Decreto confirmari; & irretractabiliter quidem, si aduersus illud per remedium supplicationis, vel prouocationis non itur.

a c. Ex parte. De appellationibus Clem. fin eod. tit. Iason in l. 2. n 45 ff. Si quis in ius Vocat.

b l. Si autem, § fin. De nego. gest. Bald. in l. 1. C. de ord. iud.

c l. 1. ff. à quib. appel. nõ licet.

d l. 1. C. de sent. Præfe. Præto. l. Si quis cum Auth. seq. C. De precibus Imperat. offerend.

e Auth quæ supplicatio. C. de prec. Imperat. off.

f l. priuatorũ, C. de iurisdictio omnium iudic.

2 † Iustior erat hæc exceptio, si non respectu imperij, sed Ducatus Geldriæ, vel Comitatus Sutphaniæ, à quo Feudum dominij de VV. moueri dicitur, proposita fuisset. Etsi enim Secretum hoc Concilium summum in Belgio sit, & velut Principis collaterale; eam tamen auctoritatem non habet, vt regulariter ex prima aditione ad se quoque trahere possit caussas, quæ in prima cognitione pertinent ad singularum Prouinciarum eidem Principi subiectarum Concilia Prouincialia, seu subalterna, cum ad superiorem non nisi gradatim perueniri possit *g*, maximè in causis, quæ ius singulare non habent *h*. Quod etiamsi factum fuisset, forte profuturum non erat, eo quod per intestina horum temporum bella, in eâ parte Ducatus Geldriæ, quæ in obedientiâ Regiæ Catholicæ Maiestatis retenta, vel reducta erat, tempore institutæ huius litis non fuerit neque Feudale, neque Prouinciale aliquod Concilium, vel Auditorium, in quo hæc causa possessoria tractari potuisset sub nomine, & auctoritate Regiæ Maiestatis: Ideoque ex defectu Iudicis inferioris, dictum Concilium Secretum existimare potuerit hanc eandem causam possessoriam in suo Auditorio tractari potuisse, & debuisse; ob id præcipuè, quod, vt in Francia, ita quoque in Vniuerso Belgio, causæ possessoriæ rerum spiritua-

g l. nemo. & ibi Paul. Cast. C. de iurisdict. omni. iudic. Guido Papa. Decisio. 436.

h l. 1. C. quãdo Imperat. inter pupill. & viduas.

ritualium (inter quas decimæ vel primo loco connumerantur *a*,) ad Principis auditorium trahantur *b*, & in defectum inferioris Iudicis superior recta via adiri possit; & potestas cognoscendi & iudicandi pertineat ad Concilium, seu Senatum qui Principem repræsentat *c*: cuius declinatoriæ exceptionis vis fragilior est ex causa, quæ illi pro parte D. Rei prætexitur; quod sc. dominium de VV. nulla ratione superioritati, aut iurisdictioni ducatus Geldriæ, vel comitatus Zutphaniæ subijciatur, sed duntaxat Rom. Imperio: quia non est verosimile vel in Concilio prouinciali Geldriæ, vel in supremo secreto Concilio illam vllo modo agnitum vel admissum iri, propter præmentionatum ius feudale, quod ex ducatu Geldriæ, vel potius ex comitatu Zutphaniæ in dominium de VV. prætexitur.
3 † Et quod pro fundamento de hac exceptione proponitur de iure primariarum appellationum, quem in vsu praxis forensis RESORTVM vocant, non videtur magnum momentum continere: ob id quod ius Resortus necessario non arguat superioritatem; & Resortus à superioritate separatus esse possit: hoc est, ad eum appellari possit, qui nullam omnino superioritatem dominicalem ratione personæ, vel rei, de qua agitur, habeat *d*. Et ex vsu scio, quod etiam in ducatu Brabantiæ ex multis locis soleat appellari ad Scabinos Aquisgranenses, & inde ad Cameram Imperij: qua tamen in parte Concilium Regium non vult agnoscere superioritatem Imperij: & iam abhinc aliquot annis passim præscindi cœpit hæc facultas sic appellandi, ne per hoc Imperij iurisdictio agnosci aut prorogari videatur. Cum alioqui hoc quoque nunc in vsu sit, siue ex conuentione cum Imperio, siue ex priuilegio, quod ex mille ditionibus, quas Rex Catholicus in Belgio iure feudi ab Imperio obtinet, prouocare non liceat ad imperium: inter quas ditiones si annumeretur ducatus Geldriæ, idem quoque obseruandum erit in eis, quæ iure feudi ab eo mouentur. Sic quod ea in parte exceptioni incompetentis fori occurrat, & resistat iuris probabilitas, & superioris Principis contraria voluntas; maxime deficiente probatione eorum, quæ pro fundanda hac incompetentia, & eximenda superioritate siue prouinciali, siue iurisdictionali dominij de VV. à ducatu Geldriæ pro parte D. Rei in hac eadem exceptione declinatoria adiunguntur. Videlicet de sessione Dom. de VV. inter ordines Imperij propter dominium de VV. nulla enim de his prolata sunt instrumenta; & quæ exhibita sunt testimonia, nihil aliud prætexunt, quam vsum di-

a *c. tua x D. decim.*
b *Guido Papa decis. 1. & 85.*
c *Bart. in l. Aemilius in fin. De minor. Bald. in c. 1. §. innstitura de noua firma fidelitate.*
d *Guido Papa decis. 518. & 551.*

cti Resortus. Quibus hoc quoq; adiungitur, pro parte D. Rei ab hac exceptione declinatoria recessum videri per veterem processum in causa principali: nam effectus prorogationis seu consensus in hoc iudicium secreti Concilij inde inductus videtur; quem non potuit impedire adiuncta protestatio de non consentiendo; quia factum partis sequens protestationi repugnat *a*, & sera ac inutilis est protestatio postquam semel iudicij competentia decreta, seu declarata est, & Reus conuentus protestando nihilominus in lite procedit *b*, vt hic factum inuenio. Quæ omnia extra omnem dubitationem sunt, si, quod Impetrantes allegant (nam non visis illius iudicij actis certo id assumere nequeo) pars rea in ea causa rescribendo respondere rit nulla exceptione declinatoria obiecta. Ita enim in hanc dicti Concilij secreti iurisdictionem consensisse, eamq; prorogasse censeri debuit; præclusa postmodum declinandi facultate *c*. Nihil itaque video quod hac in parte Illust. D. Comes sperare possit. Vt nec spem aliquam video ex his quæ ad conuellendum seu impugnandum dicti secreti Concilij siue decretum, siue sententiam obijciuntur; quod sc. huiusmodi sententia lata sit ante litè contestatam, extra petitionem partis, nullis præcedentibus probationibus, super inepta Actorum seu Impetrantium petitione. Nam in primis quod de non factis litis contestatione proponitur, ad eam dicti decreti partem, qua proposita exceptio in competentiæ reijci-
4 tur, nullitati subijciendam, nihil facit. † Nam exceptiones declinatoriæ atque etiam dilatoriæ, vt ante litem contestatam proponi *d*; ita quoque per iudicem decidi & definiri debent *e*, cum ad litis contestationem impediendam proponantur.
5 † Quatenus vero eodem decreto vlterius dictis impetrantibus adiudicatur, vsus & possessio medietatis decimarum controuersarum sub idonea cautione de ijs in euentum restituendis, etsi in primo aspectu probabilis videri posset hæc deficientis litis contestationis exceptio; ideo quod communius receptum sit, etiam in interdictis possessorijs præsertim retinendæ possessionis *f*, litis contestationem requiri; illius tamen defectum hic esse non deprehendi-
6 tur. †. Neque enim hodiernis moribus veteris iuris illa forma solennis litem contestandi per interpositas sponsiones, & formulas verborum amplius in vsu est; sed ad eam seu potius eius effectum inducendum sufficit quoque modo declarata per actorem & Reum voluntas ritè contendendi; quæ manifestatur per hoc, quod Reus ad petitionem actoris contradicendo peremptorie

a *c. Cum A Ferrariensis de constituti.*
b *Castrens. in d. l. 2. ff. quis in ius vocat & ibi Iason. nu. 2.*
c *l. 1. ff. De iudicijs, l. 1. C. De iurisdict. omnium iudic.*
d *c. Pastoralis. De except. l. vlt. C. De except.*
e *Gloss. & DD. in l. exceptiones. C. De probatio.*
f *§. hodie Instit. De interdict. Bart. in l naturaliter §. nihil commune ff. de acquir. poss. Salice. in l. 1 C. Si per vim, an talso modo.*

prorie reſpondet, & proponit *a*, & Iudex
per narrationem negotij ex vtraque parte
cauſam audire incipit *b*. Et hoc eſt, quod
dicit Petrus Rebuffus *c*. in his etiam poſſeſ-
ſorijs iudicijs conteſtationem fieri, quan-
do allegantur contrariæ poſſeſſiones, &
vnus negat alterum poſſidere; multo ma-
gis ſi de defectu proprietatis quoque alle-
gatio adiungatur. † Sed in hoc ſcrupulo- 7
ſius perſiſtendum non eſt; ob id, quod re-
ceptum ſit, litis conteſtationem non eſſe
neceſſariam in ſupremis Concilijs, quale
eſt hoc ſecretum: nec ob id, ex defectu li-
tis conteſtationis, ſententias aut proceſ-
ſum nullitati ſubijci poſſe *d*. † Quod obij 8
citur de adiudicata recredentia ſeu fidu-
ciatia poſſeſſione extra petitionem partis,
etſi per ſe in genere ad nullitatem ſenten-
tiæ inducendam, & fatuitatem Iudicis re-
darguendam faciat *e*; prædictæ tamen ſen-
tentiæ non recte applicari videtur: tum
ob id quod veroſimile non ſit, hanc recre-
dentiam petitam non eſſe, cum regulariter
Aduocati in interdicto retinendæ, ſeu ma-
nutenentiæ ſemper per ſubordinationem
in euentum longioris litis, petitionem re-
credentiæ adiungere ſoleant: de quo cer-
tius ſtatuere poſſem, ſi antecedentia acta in
dicto ſecreto Concilio videre contigiſſet:
tum ob id, quod in huiuſmodi ſupremo
Concilio iudicandi poteſtas tam anguſtis
finibus non concludatur; vt concluditur
inferiorum, vel datorum Iudicum poteſtas,
reſtricta ad petita, allegata, & probata: ad
quæ ita non reſtringitur Princeps, nec eius
laterale, ſeu ſupremum Concilium, in quo
ſummarie proceditur, ſola veritate facti
inſpecta, ex qua etiam non petitum, ſi mo-
do peti potuit, vel debuit, adiudicari po-
teſt ex ſola deprehenſa iuſtitiæ conſcien-
tia *f*. † Quod de defectu probationum ob- 9
ijcitur, momenti quoque ſatis non habet.
Etſi enim ſententia, quæ aduerſus non con-
feſſum, neq; conuictum fertur, nulla ſit *g*,
vt pleriq; putant, aut vt alij credunt, ſaltem
iniuſta *h*; exacta tamen, & plena probatio
non requiritur ad hanc ſummariam inci-
dentem cognitionem ſuper recredentia; in
qua quod apparentius eſt per Iudicem aſſu-
mi poteſt, & ſecundum illud iudicari; vſ-
que adeo vt nec ordinaria per teſtes pro-
batio admittatur: ſic quod veroſimile ſit
in propoſito hanc recredentiam impetran-
tibus eſſe adiudicatam, ex ijs quæ pro inten-
tione ſua in dicto ſecreto Concilio ſunt al-
legata, & exhibita. † Qua in re cum ſumma 10
ſit demonſtrationis incertitudo, & pro Iu-
dicis præſertim, qui tantæ eſt auctoritatis,
ſententia præſumatur, quod ſit iuſta *i*, exi-
gua videtur eſſe ſpes expugnandæ dictæ
ſententiæ ex hac allegatione nullitatis;

a c. 1. vt l. te non conteſtat.
b l. 1. C. De litis conteſta. Guido Pap. decif. 369.
c In tractat. De mater poſſ. ſſ. art. 3. gloſſ. 1. in fin. ad conſtitut. reg. tomo 3.
d Guido Pap. d. decif. 369.
e l. vt fundus ff. communi diuidendo c. licet Heli. & ibi gloſſ. extra De ſimonia.
f Guido Pap. deciſion. 29. Tho. Grammat. deci. 19.
g gloſſ. fin. in c. Eccleſ. S. Mariæ. De conſtitut.
h Bart. in l. prolatam. C. De ſentent. & interloc. omn. Iudicū.

quæ vt ingrata eſſe ſolet, ita quoque rariſſi-
me effectum conſequitur in ſupremis Con-
cilijs, in quibus vſus ſupplicationis ſeu re-
11 uiſionis tantum agnoſcitur *a*. † Conſidera-
tio ineptæ concluſionis propter accumu-
lationem duorum interdictorum, *recuperan-
dæ & retinendæ*, quæ vt contraria ſimul con-
ſiſtere nequeunt, magnum momentū quo-
que non habet. Primum ex eo, quod in ſu-
premis Concilijs, vt regulariter in omni-
bus ſummarijs cognitionibus, inepti li-
belli, ſeu ineptæ petitionis obiectio ad
annullandam ſententiam ſuper ea latam nō
admittatur, ſi iuſtitia cauſæ ex actis appa-
reat *b*, cum huiuſmodi Iudicibus permiſ-
ſum ſit, quod alijs negatur, vt ſupplere poſ-
ſint, quod Aduocatis partium etiam quo-
12 ad factum deeſt *c*. † Secundo ex eo, quod
pro parte Impetrantium non ſit propoſitū
edictum reſtitutorium *vnde vi*, ſeu *redinte-
granda poſſeſſionis*, ſed duntaxat *retinenda*;
& mentio reſtitutionis adiecta non ad re-
ſtitutionem poſſeſſionis ſpolij referenda ſit,
ſed ad reſtitutionem fructuum, qui ex parte
D. Rei turbando poſſeſſionem (vt impe-
trantes allegant) ex his decimis percepti
ſunt; quorum petitio non nouum ſeu accu-
mulatum iudicium interdicti poſſeſſorij fa-
cit, ſed duntaxat ampliationem petitionis
acceſſorij; velut in conſequentiam prohi-
bitorij interdicti manutenentiæ, ſaltem per
implorationem officij Iudicis *d*, licet alio-
qui mentio reſtitutionis potius pro non ad-
iecta haberi debeat, quam inducatur inde
alterius generis interdictum, quod ex in-
tentione Impetrantium propoſitum eſt *e*.
Neq; ad inducendā hanc ex contrarietate
impugnationem aliquid facit mentio ſpo-
lij forte per Impetrantes facti; nam inde nō
alteratur interdicti poſſeſſorij natura, nec
fit ſpolij, & turbationis accumulatio. Pro-
ut etiam per huiuſmodi ablationes fructuū
non inducitur proprie ſpoliatio, ſed magis
turbatio, quæ eſt medium concludendi in
hoc interdicto *retinendæ f*. Ideo ex facto
conſultus reſpondit Guido Papæ *g*, quod in
rebus præſertim incorporalibus, vt eſt per-
ceptio decimarū per ablationem fructuum
non inducatur proprie ſpoliatio ad effe-
ctum poſſeſſionis recuperandæ, ſed dunta-
xat turbatio ad effectum retinendæ poſſeſ-
ſionis. Vnde etiam eſt, quod in vſu praxis
forenſis Galliæ, quam noſtri præſertim in
ſupremis Concilijs Belgij paſſim imitantur,
Aduocati forenſes ob quamcunque etiam
vim concludant in iudicio turbationis, ſeu
retinendæ. Quibus omnibus attentis non
video aliquā ſpem ſupereſſe in allegatione
nullitatis aduerſus dictum Decretum ex
aliquo prædictorum articulorum per viam
ſimplicis obiectionis, non impetrato be-
neficio

a Guido Pap. decif. 50.
b DD in c. Examinata. De iudic.
c Doctor ſin l. 1. C. vt quæ de ſunt Aduocati part.
d l. 1. §. Eſt igitur. ff. vti poſſidetis.
e Bald. conſ. 415. Viſis actis. volum. 3.
f l. Vim facit. ff. De vi, & vi arm.
g Conſ. 111. Indubitanter nu. 2.

neficio supplicationis, seu reuisionis. Porro quod attinet ad peremptorias exceptiones, & defensiones pro parte Illustris Domini Comitis quoad principale negotium propositas, plures deprehendo, quam pro parte Fisci in priore lite abhinc plus minus decem annis, in Concilio Gubernatoris Belgij contra dictos Impetrantes propositæ, & in eo iudicio discussæ fuerunt, de quibus ob id solum quid sentiā, paucis subijciam, omissa tractatione illarum, quæ tunc discussæ fuerunt. Inter alia prius non allegatum in hac causa, nunc allegatum inuenio ad finem demonstrationis, quod Impetrantibus nec proprietatis, nec possessionis ius latius competat, quam ad quartam partem decimarum superioris Villæ de VV. ob id quod per sententiam arbitralem inter dominum Gerardum de Hoerne, & dictum Capitulum latam in anno 1360. Feria secunda ante natiuitatem Domini, pronuntiatum fuerit, quod dictum Capitulum superioris Villæ de VV. antiquas & nouas, magnas & minutas decimas, pro media parte (non computata parte inuestiti) quas multis retro actis temporibus Dominus de Hoerne, & antecessores sui duxerunt, & leuauerunt; duci & leuari fecerunt pro straminibus, & paleis, idem Capitulum libere colliget, & leuabit cum straminibus & paleis; quasi scilicet per hanc sententiam dicto Capitulo medietatis media earundem decimarum tantum fuerit adiudicata. Cæterum nimis distorta, & violenta est hæc interpretatio, quam nec tenor verborum, quibus formula dictæ sententiæ concepta est, nec rei subiectæ materia patitur vllo modo probabilem esse: vt satis euidentibus rationibus pro parte Capituli id deductum est. Neque enim hoc continet dictæ sententiæ formula, quod Capitulum decimas, quas percipere solebat, prius in antea, seu futurum pro media parte libere perciperet; sed quod quas prius pro media parte percipere solebat; in futurum perciperet libere pro suo arbitrio: denegata Domino Gerardo potestate easdem decimas; quatenus ad dictum Capitulum pertinent colligendi, & inuehendi pro straminibus & paleis; quod prætensum ius sic colligendi in ea lite quoad hunc articulum solum, & duntaxat in controuersia erat, & minime controuersum, an pro minore portione, quam pro dimidia huiusmodi decimæ ad Capitulum pertinerent. Ita vt quemadmodum arbiter extra id, quod in compromissum deductum fuit, aut inter compromittentes controuersum est, ius dicere, aut arbitrari non potest *a*: ita quoque nec dixisse præsumi debet, nisi in manifesta verborum luce: ideoque ad sustinendum ius Capituli quoad omnium decimarum dimidiam partem sufficiat constare, quod ante hanc sententiam arbitralem tale ius ad omnium dimidiam partem pertinuerit. Vt indubitate inter alia constat ex sententia per Officialem L. lata inter Dominum Guilielmum de Hoerne, & dictum Capitulum in anno 1295. per quam condemnatur idem Dominus Guilielmus, vt desistat aperceptione decimarum pro media parte, quam ad finem percipiendi lucrum, & commodum straminum & palearum sibi prius, Dominus Gerardus vindicauerat ante dictam sententiam arbitralem: & post illam Dominus Iacobus de Hoerne; nulla vnquam facta mentione, quod pro minore parte hæ decimæ ad Capitulum pertinerent.

13 † Non minus distorta est interpretatio, quæ huic ad restringendum effectum, tam dictæ arbitralis, quam ex ordinaria cognitione per Officialem L. latæ sententiæ subijcitur ex ea occasione, quod in vtraq; per limitationem inserta sit exceptio partis inuestiti: quasi scilicet per eam omnium decimarum vna media pars extra omnem dubitationem ad Dominum de VV. tanquam inuestitum de inuestitura dominij de VV. pertinuerit, & de altera dimidia inter dominum Guilielmum & Iacobum, & dictum Capitulum tunc controuersia fuerit per dictas sententias sic decisa, quod illam partem Capitulum pro media parte in antea libere perciperet. Sed nimis magnus in hac re est error: INVESTITI enim appellatio non ad Dominum temporalem seu Vasallum, sed ex vsu loquendi (qui in obseruatione semper haberi debet *a*) ad parochum seu pastorem Ecclesiæ parochialis refertur, cui ex iure communi omnes decimæ Ecclesiasticæ competunt, ideoque in ijs fundatam intentionem habere dicitur, quoties non constat, an ad alium illæ pertineant, ex priuilegio, consuetudine, vel præscriptione *b*. Vnde etiam est quod in attestatione seu certificatione Schulteti, Scabinorum, Burgimagistri, ac totius communitatis loci de VV. de contributione ad ampliationem chori Ecclesiæ parochialis per Dominum Comitem, & Capitulum factam in anno 1456. disertis verbis contineatur, quod Comes de Hoerne, & dictum Capitulum decimas superioris Villæ de VV. coniunctim habeant, aut possideant, excepta Pastoris parte, his verbis teuthonicalibus, **behalben des Pastors deel**/ hoc est, salua Pastoris parte, quæ nulla ratione ad Dominum temporalem referri possunt, etiamsi alioqui Homerus Reges, pastores vocet populorum. Percipitur quoque id satis manifeste ex verbis dictæ senten-

a l. vt fundus ff. communi diuidundo l. 1. in distinguenus §. De officio ff. de arbitris.

a l. cum de lanionis. § nam ff. de fund. inst. l. habeo, sed his in ff. de supel. legat.

b c. cum contingat x de decimis.

sententiæ per Dominum Officialem latæ; vbi in exceptione de parte inuestiti, adiungitur quoque exceptio partis fratrum scholarium, quos non est verosimile Dominum de VV. admissurum esse ad participationem eius portionis; quam in dictis decimis habet. Pars igitur inuestiti non est ad quotam aliquam omnium bonorum referenda, sed ad portionem illam, quæ designato loco aliquo sub decimagio Rectori Ecclesiæ Parochialis pro congrua portione, ad illius sustentationem relinqui solet, & præstari debet ab his, qui vel ex priuilegio, vel ex consuetudine, vel ex præscriptione contra iuris communis regulas, decimas Ecclesiarum occupant *a*. † Illud quoque ad diminu- 14
tionem huius medietatis referri non potest, quod ex parte Rei allegatur, nouales decimas saltem ad Capitulum non pertinere; ex ea consideratione, quod per sententiam arbitralem omnis iurisdictio seu superioritas superioris Villæ de VV. ad dominum temporalem, & non ad Capitulum pertineat: quodque eo respectu Dominus de VV. solus potestatem habeat concedendi, vt ex miricis nouales agri fiant. Etsi enim illud verissimum sit; id quoque verum sit quod Dominus de VV. huiusmodi noualibus agris censum vel canonem id concedendo imponere possit ratione dictæ superioritatis; id tamen iuri consonum non est, quod de huiusmodi noualibus non soluantur decimæ, cui illæ competunt ex iure communi, vel priuilegio, vel præscriptione: † 15
quia decimæ dependentiam nullam habent à superioritate, seu dominio temporali; neque à iure proprietatis seu dominij fundorum: sed à iure diuino, quo fundi non tantum minorum seu inferiorum dominorum; sed etiam Regum & maiorum Principum seruituti decimarum subijciuntur *b*: & perinde ex feudalibus, censualibus, & emphyteuticis prædijs, vt ex allodijs decimæ debentur: nec in potestate cuiusquam est, sic alienare prædium, vt decima non præstetur, & qui prædium optimum maximum alienat, hoc est, liberum ab omni seruitute, non censetur id quoque promisisse, quod à decimis liberum sit: nam decima afficit fundum, si fructus ex eo prouenient *c*. Et sane tantum abest, vt in hac parte potiore aliquo iure nitatur Dominus de VV. vt etiam minus iuris habeat in noualibus fundis, quam Capitulum, ad quod tanquam Ecclesiasticum membrum ex iuris dispositione etiam nouales decimæ pertinere possunt; & in proposito vere competunt ex priuilegio, & indulto Apostolico Innocentij Papæ IV. non autem perinde, præsertim post Concilium Lateranense, ad Dominum de VV. tanquam Laicum. Nam vt indultum, seu priuilegium, ita etiam præscriptio decimarum in Laico ad præsens & præteritum tempus refertur; non etiam ad futurum: ideoque virtute illius, Laicus in noualibus ius non habet. Non quod tota decima noualium eo respectu ad Capitulum pertineat: nam cum & illud ius decimandi in hoc decimagio contra regulas iuris pro media duntaxat Capitulum habeat, pro maiore quoque parte nouales vsurpare non potest, sed ex rigore iuris communis ad hanc alteram mediam noualium decimam, fundatam intentionem habet inuestitus, seu Pastor Ecclesiæ parochialis. Sed nec illud ad diminuendum ius siue possessionis, siue proprietatis dicti Capituli facit, quod vlterius ex parte Domini Rei allegatur, quod Capitulum quoque prætaxat ius possessionis, & proprietatis decimarum, quæ sub Tongelrœde, & Svvaertzbroeck cadunt: quorum locorum mentio nulla in dictis sententijs, sed duntaxat superioris Villæ de VV. & quod ex diuersitate nominum, seu locorum, iuris quoque diuersitas non identitas constitui possit, & debeat; præsertim in sententijs Iudicum, quæ strictiorem tantum interpretationem admittunt *a*. Nam ad hoc auertendum sufficit, quod ex testimonijs interpretantium, atque etiam aliqua ex parte Domini Rei constet, quod hæc duo loca non tantum quoad temporalem superioritatem, sed etiam quoad ius parochiale, respondeant prætactæ Villæ de VV. vt plerumque vici superiori vicino loco respondent *b*. In proposito itaque ad assertionem iuris, quod Capitulum ea in parte prætendit, sufficere videtur, quod prædicta duo loca sint appendices, non separatæ Villæ à Dominio superiore de VV. & quod non probetur alium aliquem, alterius vicini loci Pastorem ius decimarum sub ijsdem locis habere: cum alioqui in decimarum quæstione non fines Dominij temporalis inspici debeant; sed ipsius Parochiæ, quam nihil prohibet per diuersorum etiam Dominorum temporalia Dominia diffundi. Ad quam considerationem auertendam parum facere videtur, quod vlterius adducitur de separatim factis per Dominum de VV. locationibus decimarum sub prætactis locis: nam id referendum est non ad diminutionem iuris dicti Capituli, sed tantum ad commoditatem ipsarum locationum, præsertim ijs temporibus, quibus Domini de VV. à Capitu-

a c. 2. §. Vbi autem de decimis lib. 6. Rebuf. in tract. de congru. port. nu. 48. & 49.

b gloss. in c. omnes Principes, de maior. & obed. Rebuf. in tract. de decimis quæst. 5. nu. 25.

c c. Tua. de decimis. Alciat. consil. 40.

a l. 1. C. si plures vna sententia. Bart. in l si expressim. n. 2. ff. de appel. & relatio.

b l. qui ex Vico. ff. ad municipal.

Capitulo in conductum habuerunt illius quoque partem; & ex rationibus pro parte Domini Rei exhibitis constet vniformes semper non fuisse huiuscemodi locationes, & sæpe particulatim per separationem locorum etiam immediate dictæ superiori Villæ de VV. adiacentium locatas fuisse decimas; vnde commoditatis duntaxat ratio habita est, non etiam iuris diuersitas inducta. † At nec illud huic 16
considerationi obstare videtur, (quod proponitur de exiguitate pensionis, seu mercedis, qua Domini de VV. prætactarum harum decimarum partem à Capitulo conduxerunt; quæ nullo modo respondet vero valori annui emolumenti mediæ partis harum decimarum, si illis quoque annumerentur decimæ sub Tongelrœde, & Svvaertzbroeck: Nam etsi id facere possit ad detegendam iniustitiam, seu læsionem in huiusmodi à Capitulò obtentis locationibus, & manifeste detegat probabilitatem, cur Capitulum huiusmodi locationem amplius continuare nolit: concludenter tamen non arguit talem diminutionem iuris quoad dimidietatem decimarum Capitulo competentem; cum vt in emptione, in pretio; ita in locatione in mercede contrahentes se inuicem moderate in foro fori circumuenire possint *a*; relicto duntaxat remedio rescissionis, si læsio dimidium excedat, & læsus eo vti velit *b*. Illud denique in proposito non videtur arguere ad diminutionem seu restrictionem partis, quam Capitulum in his decimis prætendit, quod in locatione Gerardi van VVincken conuentum fuit, quod conductor ad describendos fines, & limites decimagij obligatus fuerit: nam id referri non potest ad limitationem, & diminutionem iuris dicti Capituli, sed ad illius conseruationem, & augmentum: vt inde constare posset, quam late fines totius decimagij patuerint, qui sane huiuscemodi annotatione, & descriptione in decursu temporum obscurari poterant. Quin imo instrumentum dictæ eiusdem locationis arguit tantundem iuris Capitulo, quantum Domino de VV. competijsse; quod in ea narretur indefinitis verbis decimas de VV. mediatim, & indiuisim ad Dominum de VV. & ad Capitulum pertinere; vt merito etiam illarum fines & limites communes dici debeant. Sic quod omnibus expensis nihil solidi inueniam in quo possit fundari tam late patens ius Domini de VV. in his decimis; aut restringi ius Capituli, quatenus decimæ sunt sub decimagio Parochiæ superioris Villæ de VV. In quo, cum in genere Capitulum ex priuilegio, & præscriptione habeat fundatam intentionem; partes Rei esse deberent, demonstrare, quicquid pro exceptione, vel restrictione proponitur *a*. Ex quibus quoque manifestum sit intentionem Illustris domini Comitis reconuentionalem, non satis firmo stabilique iure subnixam esse, quoad repetendum illa, quæ Capitulum, tam virtute executionis dictæ sententiæ recredentiæ, quam vigore sententiæ in anno 1574. latæ percepit. Causa enim indebitæ perceptionis, quatenus adscribitur decimis in Tongelrœde, & Svvaertzbroeck, non satis concludens videtur, ob id quod superius dictum est de iure Capituli, perinde in his appendicibus, vt in principali superiori Villa de VV. & sententia tam illa prior, quam hæc posterior recredentiæ indeterminate loquatur de omnibus decimis, quas Illustris quondam Domina Anna ab Egmondt, in conductum habuit: hoc est, vniuersis quæ sunt sub decimagio dictæ superioris Villæ de VV. vt quatenus adscribitur Septingentorum maldrorum siliginis venditioni, pro parte est defectus probationis; cum pro parte Capituli negatum sit tantam summam maldrorum sic venditam fuisse; & assertum nihilo plus, imo multo minus venditum fuisse, quam Capitulo competebat ex fructibus decimalibus pro illo anno. Probationes autem Domini Rei de occupatis, & translatis tot maldris ex iussu, & mandato Capitanei Sayas duntaxat loquuntur, non etiam de tanta impetrantium venditione. Præterea quatenus huiusmodi reconuentio, & repetitio fundatur in nullitate, & exorbitantia executionis; quam Cornelius Ioris ostiarius vigore dictæ sententiæ recredentiæ fecit, minus probabilitatis habet. Nam in primis quod objicitur de inidonea qualitate dicti Cornelij, quod videlicet non fuerit executor secreti Concilij, sed Cancellariæ Brabantiæ, ideoque sententiam secreti Concilij executioni mandare non potuerit, nihil momenti habet: ob id quod per literas executorias dicti Concilij ad hoc qualificatus, & vt dicunt, auctorizatus fuerit, cuius potestatem dictum Concilium habuisse dubium non est. Secundo satis ponderis quoque non habet, quod objicitur, dictum executorem in exequendo modum sententiæ excessisse, cum pro causa prætexatur defectus iuris in decimis sub Tongelrœde, & Svvaertzbroeck, quod non satis probabile esse superius deduximus. Cum alioqui si vere modus excessus fuisset, ab executione ad dictum secretum Conci-

a l. In causa. §. idem Pomponius de minori l. item si pretio §. quemadmodum. ff. locat.
b l. 2. C de rescind. venditio.

a l. 1. ff. De exceptionib. l. 1. C. de probat.

Concilium appellari debuisset *a*; quod pro parte Domini Rei factum esse non constat. Tertio momenti quoque satis non habet, quod obijcitur præmature factam esse hanc executionem, non præstita, nec probata cautione, sub qua recredentia adiudicata fuit: Nam ex relatione executoris, cui in hac parte fides adhibetur *b*, constat defectum nullum fuisse; præsertim ex eo, quod pro parte Domini Rei, cum illa fieret, declaratum fuerit, quod prætactæ sententiæ pareretur, si per certificationem Magistratus probaretur nominatos & constitutos fideiussores idoneos esse pro mille florenis Brabanticis; & quod talis certificatio dicti Magistratus ante executionem realem exhibita fuerit; eaque exhibita Officiarij dicti Domini Rei declarauerint se paratos esse sententiæ parere, & executioni assistere. Ita vt quamuis alias ob omissam cautionem huiusmodi, executio nulla dici posset; etiamsi post illam factam cautio idonea præstetur *c*: In proposito tamen propter præmissa, id ad oppugnandam executionem non recte adducitur: Vt nec illud quod manu militari, & rigorosius hæc executio facta fuerit: Nam à iure permissum est adhibita manu militari executionem fieri posse *a*. Obiter hæc omnia perstrinxi, quæ per scripturas partis aduersæ larius deducta sunt; quæ si tam ex re, & voluntate Domini Rei essent, propius deduci possent: interim me mouent, cur minus de iure pro Illustri Domino Comite in hac causa respondere possim: idque sine vllo studio dissensionis aduersus ea, quæ subtiliter pro eius parte ab alijs deducta sunt. Quisque enim vt suis opinionibus ducitur, ita quoque facillime in ijs labitur, in incertitudine præsertim, & alia iudiciorum, ac iuris dispositione, quod non semper optime ius dicat, qui vel nouissime, vel supremus dicit *b*: & liberior potestas sit Aduocatorum quam Iudicum: Etsi enim iudicis sit in causa semper verum sequi, patronis tamen causarum (vt inquit Cicero *c*) nonnunquam verisimile, etiamsi minus verum sit, defendere licet. Cum etiam vt belli; ita quoque iudicij euentus plerumque sit dubius: & vt sub clypeo iusti multi pereunt, ita etiam (vt scribit Salicetus *d*) in iusto iudicio multi succumbunt.

a *l. ab executione. C. Quorum appell. non recipiuntur.*

b *Doct. in l. Si quis Decurio. C. ad leg. Cor. de falsis.*

c *Guido Pap. decis. 50.*

a *l. Qui restituere. ff. de rei vindicat.*

b *l. 1. in princip. de appell.*

c *lib. 2. offic.*

d *In l. 1. C. mandat.*

S V M M A R I V M.

Conciliorum supremorum potestas.

1. *Concilium Principis Prouincialibus sua priuilegia seruare debet.*
2. *Priuilegium habens vim contractus irreuocabile est.*
3. *Purgatio ciuilis ex* l. Diffamari. C. de ingenuis manumissis, *vbi proponi debeat?*
4. *Absolutus in purgatorio iudicio amplius accusari non potest.*
5. *Criminalium causarum cognitio ad quem pertineat?*
6. *Seditionis crimen an sit priuilegiatum?*
7. *Seditionis crimen ad cuius iudicium pertineat?*
8. *Seditio à crimine læsæ Maiestatis distat.*
9. *Relatione ad superiorem facta Iudex referens quiescere debet.*
10. *Relatio à consultatione quid differat?*

CONSILIVM. III.

PRoponitur quod Oppidum ac territorium de Cassele in Flandria; Curiam Principalem cum mero & mixto Imperio, & præterea resortum seu ius primariarum appellationum in omnibus locis huic territorio Casseletensi subiectis habeat, & Superiorem aliquem præter Comitem Flandriæ, & in appellationibus Prouinciale Concilium Flandriæ, non agnoscat. Proponitur quoque in ea Curia vltra hominum memoriam obseruatum esse, vt quicunque ex eius subditis de crimine aliquo diffamatus, & se vltro purgare velit, id possit in dicta Curia facere, citato etiam ad hoc procuratore generali dicti Concilij, vt si velit purgantem accusare, & delicti probationibus onerare possit. Quæ purgationis potestas dictæ Curiæ per specialia statuta, seu consuetudines in scriptum redactas anno 1534. permissa est *a*, per Carolum Quintum Imperatorem Comitem Flandriæ. Proponitur denique dictam Curiam esse in immemoriali possessione cognoscendi de homicidijs, hæresi, sacrilegio, proditione, falsa moneta, seditione, & alijs similibus; & ex illis condemnandi, ac exequendi. His præmissis subiungitur, quod cum quidam Iacobus, & plerique alij ad purgationem ciuilem confugiendo,

a *tit. van purgeeren beeterr articul. 141. & 142. & tit van inturien/ crimen/ brieuen. artic. 145.*

giendo, propter diffamationem, ac suspicionem hæresis, per dictam Curiam procurassent huiusmodi purgationem denunciari prædicto Procuratori generali, ad finem & effectum solitum; prætactum Concilium ad Balinum & alios Curiales dictæ Curiæ Casletensis, literas scripsit; quibus declarauit, quod huiusmodi citatio, denuntiatio, seu intimatio licet efficax sit, & constringat omnes inferiores Officiarios; inefficax tamen sit, quoad procuratorem generalem; permittendo quod in cognitione huius purgationis procedant vsque ad sententiam exclusiue; & conclusa causa, ac transmissis actis, Concilium de meritis negotij informent. Et, quoniam dicta Curia, proposita simili purgatione pro parte Francisci VV. non obstantibus prætactis literis Procuratori generali iterum, & prius denuntiauerat, dictum Concilium per secundas literas mandauit dictæ Curiæ, ne huiusmodi citationes, aut denuntiationes amplius faceret; cum comminatione seuerioris prouisionis, ac renouatione mandati in dictis prioribus literis contenti. Dicta Curia quemadmodum se veteri suo iure deturbari videt, consulit, & quærit, num dicti Concilij prætacta mandata iuri, ac rationi sint consentanea; & annè iusta sit occasio apud Regiam Maiestatem, seu supremum eius Concilium Mechliniense de hac nouitate conquerendi? † 1 Ad quæ respondendo dicimus in primis prætactum Concilium sua Authoritate sine relatione ad Principem, aut sine speciali eius mandato id non posse. Ita enim iure constitutum ac receptum est, & mandatis Principum plerumque continetur, vt Præses ac Rector prouinciæ; multo magis Concilium, non tam ad regimen, quam ad ius dicendum, & legis actionis exercendum in Prouincia constitutum, Prouincialibus priuilegia, & ab antiquo obtentas consuetudines, ac prærogatiuas seruent. Ita vt iusta sit Prouincialium querela, si vel Próconsul, vel Legatus, vel Præses, aut Moderator Prouinciæ, Prouincialibus priuilegia, vel ab antiquo obtentas prærogatiuas, & consuetudines non obseruet *a*: cum ea seruari humanitas, & moderata imperandi ratio postulet. Magni quippe faciunt Prouinciales huiusmodi consuetudines, ac prærogatiuas sibi seruari *b*. † 2 Cuius querelæ iusta est occasio, vbi non tantum vsus, & exercitium huiusmodi consuetudinem, aut prærogatiuam inuexit; sed Principis priuilegiaria concessio vel primum constituit, vel ante constitutam & in vsum introductam corroborauit. Inde enim fieri videtur, quod hæc consuetudo naturam contractus assumat, & irreuocabilitatem induat *a*, Principemque perinde, vt quemuis alium, liget, ac deuinciat, siue sit Papa, siue Imperator *b*: præsertim (vti per totum Comitatum Flandriæ contingit) vbi Princeps Prouincialibus iureiurando obstrictus est, eis sua iura, priuilegia, & consuetudines obseruare. Proinde cum supradicta statuta, ius purgationis dictæ Curiæ attribuant, & in facto proponatur, & exempla illius multa proferri possint de vsu citationis, seu denuntiationis, & intimationis aduersus Procuratorem generalem, occurrente casu purgationis; iniustitiæ, & abusus alicuius speciem continent dictæ Concilij literæ, quibus ob id maioris Magistratus, seu Superioris Concilij auctoritate, occurrendum est ad supplicem dictæ Cu-
3 riæ petitionem. † Cuius petitionis, & iustæ querelæ occasionem amplificat iuris communis, & generalis obseruationis consideratio. Etenim manifestum est purgationem, quam super innocentia sua aduersus suspicionem, rumorem, famam, aut diffamationem Reus vltro assumit; proponi, tractari, ac definiri posse, non tantum coram Præside Prouinciæ, seu Concilio Prouinciali *c*: Verum etiam coram Iudice loci, vel in quo deliquisse dicitur, vel domicilij ipsius Rei *d*. Et quidem magis in loco domicilij, vel delicti, in quo inuitus accusari posset; & ad quem alibi conuentus remitti deberet *e*. Sic quod scripta consuetudo Casletensium triplicem locum purgationis præscribens sit conformis iuri communi; cuius mutatio, aut transformatio Concilio Prouinciali permissa non est: cum id soli Principi reseruetur *f*. Absurda quoque est dicti iuris consuetudinarij restrictio; quam quoad Procuratorem generalem dictæ literæ iniiciunt. Cum enim omnium criminum cognitio, & executio dictæ Curiæ permissa sit, & à sententijs in criminalibus causis latis, siue sint absolutoriæ, siue condemnatoriæ, ex consuetudine, ac priuilegio nulla sit prouocatio, vel ad subalternum, vel supremum Iudicem; consequens quoque est purgatorium hoc iudicium in præiudicium Procuratoris generalis apud inferiorem institui, ac peragi posse: Sic quod absolutione sequuta, repetendæ causæ ius, aut potestas illi non sit. † Effectus enim purgatorij
4 huius iudicij, cum sine causæ cognitione non fiat, & plerumque cum demonstratione, ac probatione innocentiæ; idem est *g*, qui sententiæ absolutoriæ post solennem inquisitionem, aut accusationem institu-

a l. obseruare. §. ingressurum, & ibi Bald. de offic. Procons.
b d. §. ingressurum. Bald. cons. 59. licet eleganter, nu. 4. volum. 1.

a c. 1 de probat. Bald ad l. Princeps de legib. Ludoni. roma cons. 352. glos. in c. ad Apostolica, de senten. & re iudic. lib. 6. Andr. Bart. cons. 1. nu. 5. vol. 4.
b c quodam. & ibi Dominicus de præben. lib 6. Rebuff. ad concordata gall. tit de collatio.
c l. diffamari. C. de ingen. manumis.
d Hieronym. Cagnolus & Bart. Blareus. in d. l. diffamari. Alex. cons. 103. consideratis vol. 5. Anto. Capit. decisio. Neapolita. 18. in causa Nobilis.
e Alex. d. consil. 103.
f l. 1. l. 2. in verb. nec ab aliquo retractentur. C de legib. & constit.
g c. ess. & Archidiaco. in c. haber 2. q. 5. Panor. in c. ex tuarum. de purgatio. Cano.

institutam: qui est, vt de eiusdem hominis delicto sæpius queri non possit *a*. Ita vt ciuilitatis magis, quam necessitatis sit denuntiatio, quæ Procuratori generali fit, ad synceriorem huius iudicij progressum. Vnde est quod Iudocus Damhouderius Flandriæ praxeos peritissimus, vsum purgationis legalis explicando, ad purgantis curam ac sollicitudinem referat *b*: vt siue in loco delicti, siue in loco domicilij, ac fori sui, siue in Concilijs purgationem proponat; curet citari singulos Officiarios, qui illum accusare possent; nulla facta exceptione Procuratoris generalis. Quam exceptionem indubitate auertit dicta consuetudo (quæ optima est legum & statutorum interpres *c*) & consuetudinis exercitium; quod per multa exempla probari posse dicitur ex purgationibus antecedentibus, quæ in dicta curia proposita, & peracta sunt, Procuratoris generalis citationem, & intimationem semper vsitatam, & sine contradictione admissam fuisse. Atque ita cum ad officium Præsidis Prouinciæ reijciatur *d*, ne patiatur ijsdem criminibus, quibus quis liberatus est, eundem iterum accusari, nec in eo excipiatur Fiscus aut Officiarius Principis; ferenda, imo collaudanda est intimatio, ac denunciatio, quæ specialiter fit Fisco, seu Procuratori generali; qui publica, & per edictum generali citatione facta, excusari non posset; neque ad iterum accusandum restitui ex capite ignoratæ purgationis; cum suum proprium dolorem, & causam non prosequatur *e*. Sed quoniam dictæ litteræ non obscuram significationem facere videntur, quod ex genere, & qualitate delicti facta sit hæc declaratio, & prohibitio; ideo scilicet, quod purgatio Iacobi T. Francisci VV. & aliorum sit super delictis, & excessibus speciem seditionis continentibus; inquirendum est, an in ea consideratione dicti Concilij potestas amplietur, aut vsus scriptarum consuetudinum restringatur. † Et 5 sane cum per dictas nunc in scriptum redactas consuetudines, Curiæ omnium criminum cognitio permittatur, & in vsu, ac exercitio illarum consuetudinum, Curia de hæresi, raptu, seditione, alijsque similibus publicorum iudiciorum delictis cognouerit, & executionem hactenus semper fecerit; nulla est ratio, cur prætextu seditionis, limitatio aut restrictio aliqua inijciatur: cum generaliter verum sit cognitionem criminalium causarum pertinere ad Iudicem loci, vbi delictum perpetratum est *f*. † Et quamuis ex vsu 6 in plerisque Prouincijs quædam crimina habeantur pro priuilegiatis, & exceptis;

a l. penult. in fin. ff. naut. caup. stabul. c. de his de accusa.

b In Enchrid. re criminaliũ cap. 45 de purgat. legalib.

c l. de quibus. De legibus.

d l. si cui. §. ijsdem de accusa.

e d. §. ijsdem Speculat in tit. de absolutio. & purgat. n. 6.

f l. 1. cum Auth. qua in prouincia C. vbi de crimi. agi oport.

quorum cognitio Principi, eiusque Concilio reseruatur; alia sint communia, relicta cognitioni inferiorum Iudicum; & inter excepta seu priuilegiata numeretur crimen læsæ Maiestatis: seditionis tamen crimen, quatenus in speciem criminis læsæ Maiestatis non cadit, exceptum aut 7 priuilegiatum non inuenitur. † Quinimo in crimine seditionis peculiariter hoc obseruatur, vt de seditione in vno Oppido, aut territorio facta, alterius municipij magistratus, imo Præses Prouinciæ cognoscere non possit; sed facienda sit remissio ad locum vbi commissa est seditio *a*. Vnde cum hic quæratur tantum de illo genere seditionis quod ex crimine hæreseos oritur; secundum quod hæretici etiam seditiosi dicuntur: non potest huc applicari, quod crimini læsæ Maiestatis 8 attribuitur: † potissimum, quod hæc seditio non eo directe tendat, vt Ciuitas, Municipium, seu Territorium Principi, aut eius obedientiæ subtrahatur; sed tantum vt subditorum animi noua superstitione imbuantur: ita quod sit omnino separatum crimen à crimine læsæ Maiestatis *b*. Et cum hoc crimen læsæ Maiestatis, crimini hæreseos integatur; quemadmodum de crimine hæreseos, ita quoque de exoriente & concomitante delicto seditionis, dicta Curia cognoscere potest; vel per accusationem, vel per inquisitionem, vel per purgationem legalem. Quare nec respectu qualitatis ipsius delicti, coarctari potuit dicti delicti potestas, per prætactam declarationem, aut prohibitionem. Minus probabilis est altera pars dictarum literarum, per quam multo magis restringitur potestas dictæ legalis purgationis, quasi nunquam etiam respectu inferiorum Iudicum, seu Officiariorum liceat dictæ Curiæ absolutoriam, aut condemnatoriam sententiam in purgatorio iudicio proferre, nisi consultatione, vel relatione ad Concilium facta, & Concilij iudicio expectato. Aduersatur enim id iuri communi, quod præcipit *c*, causam perfecte examinatam sententia per aditum Iudicem terminari. Aduersatur antecedenti, ac obtinenti consuetudini, & obseruationi, quæ nulli consultationi aut relationi hanc Curiam inuitam astrinxit: ideoque hæc relationis necessitas, si sequenda est, in effectu huic Curiæ præripit notionem, ac potestatem ius dicendi.
9 † Relatione enim aut consultatione facta, Iudex qui retulit, aut consultauit, conquiescere debet, donec superior consultus, opinionis suæ responsum remittat *d*, quo misso sequendi quoque necessitas incumbit, adempta potestate à dicto consilio

a Angel in §. 1. in Auth. de mandat prin. Nicola. Borrius ad consuet. Bituricens. tit. des costumes. §. 14 & in tractat. de seditiosis in 6. præsupposito num. 3.

b elegan. ter Bald. d. consil. 59.

c In Auth. nouo iura. C. de Relatio.

d l. 1. C. de relat. l. ex illo tempore. C. de appell.

consilio recedendi: † nam inter voluntariam, ac necessariam relationem, seu consultationem hoc interest, quod ✠ illam inferior Iudex facere non cogitur; ita quoque non cogatur consulti Iudicis, seu superioris, opinionem vel consilium in iudicando sequi *a*; quod facere cogitur cum statuto, consuetudine, vel pacto litigatorum superiorem super causa consulit *b*; sic quod hoc nouum præceptum arctans ad inuoluntariam, seu necessariam relationem in effectu, imo aperte huic Curiæ Casletensi eripiat omnem iurisdictionem, & notionem, quam immemoriali tempore obtentam, & exercitam, Caroli Quinti Imperatoris confirmatio sartam tectam conseruat. Merito igitur, & iure dicta Curia querelam hac de re proponere poterit apud Regiam Maiestatem, seu eius prædictum supremum Concilium, aduersus dicti Prouincialis Concilij declarationem, prohibitionem, ac mandatum. 10

a *l. ad Principem. ff. de appellat.*
b *Bald. cons. 170. ad euidentiam volum. 3.*

S V M M A R I V M.

Iurisdictio Territorium.

1. 11. *Nomen rei conuenire debet.*
2. *Iurisdictiones omnes originaliter à Principe sunt.*
3. *Iurisdictio ex Præscriptione acquiritur.*
4. *Iurisdictiones quare introductæ.*
5. *Iurisdictio quo tempore præscribatur.*
6. *Iurisdictiones in commercio sunt.*
7. *Castrum & eius Iurisdictio præscribi potest.*
8. *Iurisdictio protogabilis est.*
9. *Possessionis immemorialis potestas.*
10. *Restitutio integri non datur aduersus centenariam præscriptionem.*
12. *Castro plerumque adhæret Territorium.*
13. *Argumentum ab etymo.*
14. 17. *Iurisdictio rustica quæ sit.*
15. *Interpretationem certam quæ habent mutari non debent.*
16. *Constitutiones in vsum non receptæ quid possint.*
18. *Iurisdictio inferiori concessa excludit superiorem.*
19. *Consuetudo constitutiones abolet.*
20. *Testes valetudinarij parte non citata audiri non possunt.*
21. *Interruptionem non faciunt actus extraiudiciales.*
22. *Interruptio superueniens post præscriptionem nihil facit.*

CONSILIVM IV.

GRAVES plerumque solent esse controuersiæ, quæ de Iurisdictionis superioritate, & seruitutibus excitantur in pari hominum studio ac contentione dominandi, & iugum seruitutis excutiendi; sed in ijs definiendis ac sopiendis plurimum valet vsus, & præteritorum temporum longius producta obseruatio. Quod cum nobilis ac validus Dominus Gosvvynus R. Illustrissimo Domino Duci Cliuensi eiusque amplissimo Concilio, pro auertendo ac deprecando edicto Anno 1565. in Schermbeke publicato; & asserenda iustitia contentorum in libello supplice Illustrissimæ suæ Gratiæ eo fine exhibendo, cum omni modestia per iuris rationes demonstrari ac deduci cupiat; paucis propositæ consultationis materiam pro iudicij nostri tenuitate, & quantum illa extra iudicij figuram cum gratiosa ac clementi tractatione postular, expendemus. Et quoniam dicti edicti principalis scopus est, vt quicunque in dicto Dominio de R. illiusque appendicibus homines iuris Cliuensis ac Xantensis resident; de cætero ordinario iudicio eiusdem Dominij de R. etiam in ciuilibus causis, impune non pareant (exceptis causis rusticis, quæ de sepibus, fossis, finibus agrorum, vijs, panpetie, seu damno in fructibus dato exoriuntur) inde tractationis initium faciemus. † In quo articulo hoc inprimis intentioni Illustrissimi Domini Ducis plurimum suffragari videtur, quod iurisdictio de R. rusticum iudicium appelletur: hoc est in vulgari & vernacula voce Burgericht / quasi rurale, & ad rura ruralesque causas pertinens: vt nomen rei conueniat, & nomen ex re definiatur ac circumscribatur *a*. Quæ ex nomine consideratio adiuuari videtur ex constitutionibus Frederici tertij *b*, & Maximiliani *c* primi Imperatorum, iurisdictiones liberorum & clanculariorum Iudicum ac iudiciorum potestatem & vsum restringentibus. Verum non parum firma & inconuincibilia hæc sunt, vt iurisdictionem, quam Dominus Gosvvynus sibi sartam

a *§. Est & aliud Instit. de donat.*
b *De ann. 1442. Francfor.*
c *De ann. 1495. V[...] matia.*

sartam tectam cupit, aliquo modo pro-
sternant vel debilitent. † hoc enim in 2
iurisdictionis acquisitione, continuatio-
ne, & retentione receptum est, vt quam-
uis omnes iurisdictiones originaliter à
Principe, qui αὐτοκράτωρ est, hoc est, Im-
peratore, profluant, & ab eo per varios
Magistratus ac Officiales pro vsu & com-
moditate subditorum diffundatur *a* eaque
ratione iurisdictio publici Iuris esse dica-
tur *b*, vt nemo iure subiectionis iurisdi-
ctionem, & minus merum vel mixtum
imperium generaliter vsurpare vel præ-
tendere possit: † hoc tamen receptum 3
ac perpetuo obseruatum est, vt iurisdictio
non tantum ex speciali concessione Prin-
cipis; sed etiam ex consuetudine ac lon-
gissimi temporis præscriptione, etiam ad-
uersus ipsum Principem, acquiratur *c*.
Consuetudo enim & Principis non tan-
tum supremi, verum etiam mediati taci-
turnitas ac tolerantia circa iurisdictionis
distributionem & adiectionem seu trans-
lationem, parem vim habent; cum con-
suetudo vincat legem *d*. † Cum enim iu- 4
risdictio & superioritas non tam ipsorum
Principum gratia, quam ob propriam sub-
ditorum vtilitatem introductæ sint *e*; non
tantum quoad ciuiles, verum etiam cri-
minales causas *f*; † cur non licebit illam 5
per longissimum vsum & præscriptionem
acquirere, & quidem communi & ordi-
nario tempore triginta annorum? Imo vt
plerique volunt decem vel viginti aduer-
sus Principem seu superiorem, inferiorem
tamen à summo, hoc est Imperatore *g*: nam
aduersus hunc communiter omnes requi-
runt tanti temporis decursum, vt de illius
initio & origine nulla extet hominum
memoria: idque eo casu tantum vbi in
ignorantia vsurpati huiusmodi Iuris su-
premus Princeps versatur; sic vt data
Principis etiam supremi scientia ac tole-
rantia, ordinarium tempus præscriptionis
sufficere communius receptum sit *h*. Mul-
to ergo magis aduersus Principem infe-
riorem, quamuis ipsius præscribentis su-
periorem. Hi enim inter se comparati,
priuatorum loco constituuntur; vt nulla
sit ratio, cur maius tempus exigatur in
præscribenda iurisdictione aduersus alium
priuatum, & vni supremo Imperatori sub-
ditum; quam in alijs quibuscunque priua-
torum rebus *i*: quorum conditionem &
naturam inter has personas etiam habet
iurisdictio. † Quæ hodie vt aliæ quæ- 6
cunque res in commercio est, & vendi, a-
lienari, ac ad quoscunque etiam priuatos
transferri, & per hos retineri *k*; & deni-
que per actus iurisdictionales illius pos-
sessio seu quasi acquiri potest *l*. † Nec mi- 7

a l. 1. C de officio præfect. Vrbis, l. 1. §. Cum Vrbem. ff. eod.
b Gloss. in l. 1. de iurisdict. om. iud.
c Bald. in l. 1. C de emancip. libe. Bart. in l. 1. §. deinde de aqua quot. & æstiua. Iason in l imperium n 20. ff. de iurisd. omni. iudic.
d l. de quibus de legib. l 1. C. quæ sit longa. consuetudo.
e l. 2. §. nouissime de origine iuris.
f Bart. in d §. deinde late Io. Fran. Balbus de præscript. 2. parte quinta partis princip. q 3.
g l. Viros & ibi gloss. C. de diuers. offic. lib. 12. Doct. in d. l imperium Bal. cons. 439. vol. 3. Anchera cons. 142. Alex. cons. 16. nu. 27. vol. 5.
h Balbus in d. 2. parte qu. 3. vers. circa primum Dida. Couarr. ad c. possessor. in 2. parte §. 3. nu 5.
i Did. Couar. d. nu. 5.
k Bald. & Angel. in l. Qui furere de statu hominum.
l Angel in l. Sed etsi hac lege § qui manumittitur de in ius voc. Bar. in l. 2. C. de seruit. & aqua. Anthon. de Butrio in c. in litteris de ellit spoliat.

rum si cum castrum præscribi possit *a*; illi
quoque cohærens imperium & iurisdictio,
præscriptioni subiacere dicatur *b*, etiamsi
iure vasallitio seu beneficiario castrum
seu dominium habeatur *c*. Quæ quoad
iurisdictionem, quam bassam Iustitiam
vocant, consistentem in ciuilium causa-
rum cognitione, nullam dubitationem
habent. cum hæc præscribi possit, etiam
ab eo qui alioqui nullam iurisdictionem
habet *d*; quanto magis ex vsu & longa pos-
sessione extendi ac ampliari ad plura ge-
nera causarum, quam prima iurisdictionis
8 huiusmodi origo continet. † Vt facilior
semper est iurisdictionis protogatio tam
quoad personas, quam causas; quam est
iurisdictionis prima acquisitio *e*. Cum er-
go D. Gosvvynus nunc supplicans, eius-
que maiores non tantum 30. aut 40. an-
nis; sed vltra hominum memoriam hanc
ciuilem iurisdictionem in omnes omni-
no qui sub eodem Dominio, de X. exti-
terunt, atque etiam eos, qui iuris Cliuen-
sis aut Xantensis fuerunt, in ciuilibus cau-
sis atque etiam mulctis dicendis ex certis
causis per suos Scabinos seu Iudices ex-
ercuerit, & exercitæ huiusmodi iurisdi-
ctionis tam quoad mulctas, quam om-
nium ciuilium causarum, realium, & per-
sonalium cognitiones, plurima exempla
antiquitatis veneratione illustria profe-
rat, nulla legitima aut effectuali interru-
ptione interueniente; æquum bonumque
esse videtur, vt quemadmodum Illustris-
simus Dominus Dux, propter præsentem
possessionem, in possessione huiusmodi iu-
risdictionis clementer illum relinquit; ita
quoque litem super proprietate ad impe-
diendam aut auferendam hac præscriptio-
9 ne adquisitam iurisdictionem differat. †
Præsertim quod immemorialis possessio-
nis potestas tanta sit, vt pro constituto le-
gali & priuilegio accipiatur *f*: omniaque
non tantum priuata, sed etiam publica oc-
cupet & excludat *g*: ita vt Ius ex tanti
temporis decursu acquisitum, ne Impera-
tor quidem retro abolere vel tollere pos-
sit *h*; & in ea sustinenda ac defendenda ne-
cessarium non sit de titulo aliquo vel bo-
na fide præscribentis docere *i*; quia tam
diuturna possessio præsumptionem iusti
10 tituli ac priuilegij secum trahit *k*. † Sic
quod omnium concors & indubitata sen-
tentia sit aduersus centenariam seu imme-
morialem præscriptionem, nullam pror-
sus dari restitutionem integri etiam ex
capite iustæ ignorantiæ *l*. Et in tantum
fundata est ex huiusmodi præscriptioni-
bus possidentis ab antiquo intentio, vt
11 non cogatur ostendere titulum suum *m*. †
Vnde quæ ex nominis ratione ducitur ac
trahitur

a l. quicunque castellorum C. de fundis Limitrophis lib. 11.
b d l. Viros C. de diuers. offic lib 12.
c §. Item si vasallus tit. Si de inuestiganda feud. controuers. fuerit.
d c. Cum contingat. de foro compet.
e l. 1. & 2. de Iud.
f l. hoc iure §. ductus aq. de aqua quot & æstiua.
g Bald. in l. 1. C. de annali exceptio & in l. dua opera C. qui accusa. non poss.
h Carol. Molin. cons. 18. visis & diligenter n. 28.
i Cardinal. cons. 114 Dico Petrum ludo gozad. cons. 8. in hac causa Illustrissimi. Zasius cons. 6. Illustrissime n. 23. vol. 2.
k d §. ductus aqua Alex. cons. 24. ponderatis his vol. 5.
l Alexand. cons 151. viso themate & 163. viso processu. vol. 2. Decius in l. 2. C. Qui admitt. ad bonor. possess. poss. sint. & cons. 29.
m Ioannes And. post. Hostien. in c. dilectus de offic. ordi.

trahitur obiectio, parum in proposito obstat: cum nihil vetet iurisdictionem angustius ab initio concessam, ex vsu & tempore dilatari; cum vt dictum est, illius prorogatio in proclivi sit *a*; in qua consideratur non tam superioris, quam partium sese submittentium ac subijcientium consensus *b*; non tantum in temporali seu singulari ac personali singularis personæ; verum etiam perpetua ac vniuersali prorogatione totius populi, seu certi generis hominum; præsertim cum prorogationis & extensionis causa non habet ortum ex sola voluntate prorogantium, sed aliunde ex alia qualitate subiectionis. † Vel- 12
uti, vt in proposito contingit, ratione castri, seu dominij quod in loco habetis, cuius iurisdictio prorogata est, ab his qui sub territorio castri vel in locis vicinis habitant. Castro enim cum adhæreat territorium *c*, & plerumque per quatuor elementa ei sit conglutinatum, facilis debet aut saltem potest esse omnium eidem castro quacunque ratione subiectorum aut etiam vicinorum partim inuoluntaria, partim voluntaria in iurisdictione subiectio & prorogatio, exigente id ac suadente ibidem habitantium vtilitate & necessitate. † Sic quod ab etymo deducta ar- 13
gumentatio, parum hîc efficiat. Vt etiam plerumque illa in iure infirma, ac fragilis est *d*. Exemplo sunt in iure nostro multa huiusmodi rerum vocabula, quæ ad suum etymum relata, per omnia non correspondent, nec intra etymi potestatem concluduntur. Vt testamentum, matrimonium, possessio, & alia huiusmodi multa *e*. † Deinde vt à nominis etymo non 14
recedatur, nihil vetat ex potestate huius vocis **Burgericht** contineri iurisdictionem & cognitionem omnium causarum, quæ inter rusticos incidunt, & ex antiquis legibus Saxonum (quorum est pars VVestphalia, aliæque vicinæ regiones vsque ad Rhenum) compertum est rustica iudicia fuisse erecta, quæ **Baurgerichten** appellata sunt; & huiusmodi iudiciorum cognitores **Baurmeisters** quorum iurisdictionem constat ab initio latius fuisse extensam etiam aliqua ex parte ad criminalé iurisdictionem *f*. Cuius rei argumentum Domino supplicanti exhibet antiquum illud instrumentum, quo olim D. Adam Dominus de Berge hanc Curiam de R. cum iure ciuili vulgariter **Burgerichte** dicto, eidem Curiæ (vt habent verba dictarum litterarum) attinente; transfert. Ita vt si in retro præterita temporis antiquitate hæc vox aliter fuit accepta, & vti verosimile est, ex vsu ampliata & extensa, vt pertineret ad ius ciuile; hoc est omnes

a d. l. 1 & 2. de iudic. Bar. in l. 1. § & post operis de noui ope. nũtia Andr. de Isernia in c. Imperialem §. præterea si inter duos de prohib. feudi alienatione per Frederic.
b Iason in d. §. & post operis.
c Bald. cons. 360. volu. 2.
d Præses in loco ab Etymologia.
e Doct. in l. 1. ff de acquire. possess. & instit. de test in princ.
f Speculum Saxonicum lib. 2. cap. 21.

ciuiles causas omnium subditorum, & quacunque ratione ad hoc iudicium pertinentium, merito nunc quoque ita accipi
15 debeat. † Quæ enim interpretationem certam acceperunt, mutari non debent *a*: cum vsus ne dum vocum, sed omnium rerum controuersarum vel dubiarum optimus sit interpres *b*.
16 † Simili ratione, deprecationi, ac defensioni Domini Gosuini non obstant præfatorum Imperatorum constitutiones. Tum primò quod illæ dicantur nunquam in vsum receptæ. Et si enim leges seu constitutiones Imperatoriæ semper viuere, ac in viridi obseruantia esse dicantur *c*; id tamen obtinet postea quam semel in vsu receptæ sunt *d*. Vnde etiam est quod generaliter constitutum sit, vt nouæ constitutiones ab ipsa prima conceptione & Principis promulgatione subditos non ligent *e*. Secundò quod dictarum constitutionum verba ad hoc iudicium pertinere non videantur, sed tantum ad illa iudicia, quæ D. Carolus Magnus in magna Saxonum adiacentiumque populorum ruditate, & in assumenda fide Christiana duritie ac peruicacia, eaque retinenda lubricitate, & commutanda seu deserenda facilitate, constituit & erexit: constitutis clancularijs latrunculatoribus seu Iudicibus, qui sine strepitu & figura iudicij in male viuentes aut à religione Catholica quoquo modo recedentes extra ordinem cognoscerent & animaduerterent. Quorum iudiciorum & Iudicum vsus in successu temporum & abusu, quibus huiusmodi potestas data erat, grauis & perniciosa esse inceperat; vt merito huiusmodi Principum constitutionibus, vti etiam priuilegia, constringi & in ordinem
17 reduci debuerint. † Sed hoc iudicium seu iurisdictio ista, quam Dominus Gosuinus tuetur, eius generis non est: sed est ordinarium iudicium sui dominij ac territorij de R. in causis ciuilibus, Castro & Curiæ suæ (vt habent dictæ antiquæ litteræ) attinens eique annexum; quod dictis constitutionibus non continetur nec
18 subijcitur. † Quod siue competat ex concessione seu priuilegio; siue ex consuetudinis ac temporis præscriptione, sic competit, vt quicunque alius superior, multò magis qui superioritatem quoad attinens huiusmodi iudicium nullam habet, excludatur. Nam cum alicui inferior, vel à Principe, vel ex consuetudine ac consensu subditorum, datur iurisdictio, ita illa datur vt superior & maior excludatur *f*. Præterea si aliquo modo hæc controuersa iurisdictio prætactis constitutionibus ab initio subiecta esse dici posset; attendenda nihilominus est sequentis temporis

a l. minime. de legib.
b l. Si de interpretatione de legib.
c l. Arriani C. de hæret.
d Glossa in c. 1. de treuga & pace. Bald. in authent. Omnes peregrini C. com. de success. Alexand cons. 39 visis & consideratis vol 3.
e in authen. vt factæ nouæ constitutiones.
f c. Cum contingat. & ibi Anto. de Butrio. de foro compet. gloss. in c. Pastoralis de officio ordinar.

SVMMARIVM.

Euocatio causarum Principi permissa.

1. *Princeps etiamsi amplam potestatem habeat, non præsumitur tamen alterius iuri velle derogare.*
2. *Vagari nemo debet in perniciem alterius.*
3. *Princeps variare non debet.*
4. 6. *Decretum reuocari potest.*
5. *Euocatio causarum Principi permissa est.*
7. *Euocatio quando sit permissa.*

CONSILIVM V.

NON omninò certam vel indubitatem Iuris resolutionem habere videtur, quod pro parte Illustrium Dominorum Hermanni Comitis de Nuenar, & Philippi Comitis de Horne, mariti nobilis Dominæ VValpurgis à Nuenar; contra Marchionem Badensem, aut eius legitimos hæredes, proponitur. An videlicet omnibus vltrò citroque inter dictas partes actis abolitis, & cassatis, in eum statum causa deduci possit, quo tempore sententiæ per Iudices Ducatus Lutzenburgensis, anno Dom. millesimo quingétesimo vicesimo-sexto in fauorem dictorum Impetrantium latę fuerant: & si illius obtinendi nulla superest spes, an saltem ad dictos Ducatus Lutzenburgensis Iudices per euocationem à Principe causa remitti possit? Si ne hoc quidem, num simplex, minimeq; ad certum auditorium limitata euocatio obtineri possit? 1 † Et sanè ad retroactorum abolitionem quod attinet, etsi Principis, plenitudine potestatis suæ vti, & abuti volentis, summa sit authoritas; nobis tamen, qui non tam in potestaté Principis inquirere, quàm quid eum facere conueniat, & velle præsumatur [a], exponere constituimus, saluo semper omnibus meliore iudicio, triplicis generis impedimenta occurrunt, quæ Principem hoc casu à retroactorum abolitione, cassatione, & reuocatione auersiorem & alienum factura videntur. Quæ primi generis sunt, ab ipsis Actoribus sumunt originem; alia ab ipso Principe; denique ac tertio, quædam cum ipso genere causæ sunt coniuncta. Etenim inter alia primi generis impedimenta est illud, quod Actores seu Impetrantes omnia retroacta inde à definitiua per Iudices Ducatus Lutzenburgensis anno millesimo quingentesimo vicesimo-sexto, lata, vsque ad initia rescindentis iudicij coram Senatu Mechliniensi, anno millesimo quingentesimo quadragesimo nono inchoata, olim euidenter approbauerint [b]. petita videlicet aduersus ea omnia in integrum restitutione; quæ non potest non eorum omnium, vnde & aduersus quæ restitutio petitur, approbationem continere [a]. 2 † Quemadmodum verò Princeps non facilè permissurus præsumitur, vt suæ quisque voluntatis inconstantiâ in alterius perniciē, & detrimentum vagetur; quodque modo approbauit, mox aut quandocunque velit, iterum reprobet [b]: Ita valde metuendum est, ne Princeps Actoribus hoc casu omnium retroactorum abolitionem petentibus non acquiesceret; eoque minus quod Reuisioni earundem actionum semel inchoatæ & institutæ, tanquam iure deficiente spontè & vltrò renunciauerint; & renunciando rebus in dicto Concilio iudicatis indubitatam irretractabilemque confirmationem, approbationem, & authoritatem adiecrint [c]. 3 † Ad cętera quod attinet, quæ inter partes litigantes in iudicio rescindente, coram Senatu Parlamenti Mechliniensis hactenus sunt habita; quâ ratione sperant Impetrantes Principem induci posse, vt aboleat, & in nihilum reuocet, quod Princeps ad eorundem Impetrantium fauorem & instātiam, eis vnicè & obnixè id petentibus, ægrè tamen, nec sine magno & singulari beneficio permiserit, vt idem Senatus, restitutis in integrum Impetrantibus, merita causæ principalis iterum ac de nouo cognoscenda susciperet? Neq; enim suis beneficijs, suęque potestatis plenitudine (vt aiunt) Principes temerè vagari conuenit [d], & quod semel ęquum iudicarunt, id paulò post iudicent iniquum. Sunt alia, quæ Principem contemplatione rerum à se prius in eadem hac causa gestarū à prædicta petita cassatione factura videbuntur alieniorem. Nam anno 1526. quando hæc lis à Iudicibus Ducatus Lutzenburgensis ex vna, & auditorio Cameræ Imp. ex altera, partibus, ad Senatum Parlamenti Mechliniensis per Principem plenitudine potestatis cum omnium retroactorum irritatione est trāslata; tum vtiq; Princeps hanc causam alio, & ad aliū Iudicē transferri sub pœna prohibuit: omnibus modis videl. id agens, vt eadem causa semel vno tandē loco cōsisteos, non amplius de alijs Iudicibus ad alios ambulando vagaretur, & par-

a DD. ad l. Quod Principi de constitutionibus. L. ex facto, de vulg. & pupill.

b l. Pomponius scribit de negot. gest.

a l. si mulier § penult. De eo quod met. causa.

b l. 1. C. de petit. bon. sublat. d l. Pomponius scribit.

c Auth. et qui se fin. C. de tempor. & reparation. appellation.

d l. Si quis aduersus C. De precibus Imp. offer.

& partes diutissime anxias in contentione detineret a. Itaque cùm hæc retro actorum abolitio, causam in fauorem Actorum aliò translatura esset; plurimum verendum est, ne id nouas remoras iniijciet, & inconsultam Principis mobilitatem notabit. † Adde quod sua quisque decreta minore odio ac pudore reuocet, quam aliena b. Sed nec sperandum est, Serenissimam Catholicam Maiestatem, sanctissimam Patris sui memoriam, & authoritatem, tanquam re per eum non bene gesta, decretorum abolitione couvulsuram. Vetuit enim Carolus V. nostri Principis Pater, hanc causam aliò transferri; sed eandem Mechliniæ decidi ac terminari voluit, Insuper quæ causa Carolum V. mouit, vt hanc litem tam ab Auditorio Cameræ Imperialis, quam à Iudicibus Ducatus Lutzenburgensis, vtriusq; consistorij actis cassatis, ad se euocaret, eadem procul dubio Serenissimum Regem modernũ mouebit & nunc, vt omnes occasiones, quibus prædicta causa ad eadem incommoda, quibus in prædictis Auditorijs agitabatur, relabi posset, litigantibus hinc inde præscindat. Quando itaque prædicta retroactorũ omnium abolitio causam præsentem ad Senatum Ducatus Lutzenburgensis tanquam ordinarium esset reductura, non est præsumendum Principem, si id senserit, petitioni subscripturum. Quarum quidẽ rationum consideratio alterã illam quæstionem, separatim quidẽ propositam, sed re fere & materia sub præcedente quæstione comprehensam, decidit, videl. num impetrari possit secundum priuilegia patriæ Lutzenburgensis, rerum per iudices nobilitatis eiusdem Ducatus iudicatarum executio? Neque enim eò perueniri potest, nisi abolitis & cessatis, non tantum his, quę in dicto Concilio acta sunt; verum etiam sublata cassatione Badẽsibus permissa: quod authoritas & religio Principis secundum ea, quæ iam dicta sunt, non patitur. Hoc quoque considerato, quod eadem ratione excitari possent Badenses ad impetrandam retractationem cassationis eorum, quæ in Camera Imperij sunt acta. † Quod insuper de causa restitutionis in integrum à Senatu Parlamenti ad Principem euocanda quæsitum est, tantam dubitationem non habet: cùm illud nemo nesciat, penes Principem esse causarum vbiuis pendentium ad suum Auditorium euocationem c. Et amplius quemadmodũ in manu & potestate Principis est causam semel ad suum auditorium euocatam, cuiuis mandare; ita nihil dubitamus, quin & hoc à Principe peti possit, vt euocatam certo alicui Iudici deleget. † Verum an id hoc casu Principem facere conueniat, ex his, quæ paulo ante dicta sunt, non obscurè potest intelligi. Neque enim Princeps suis decretis vagari debet; & qui eam certo loco finiri voluit, non temerè videtur, eadem causa durante, decretum mutaturus. Vnde plurimum hoc casu refert, petantne Actores causam euocatã Iudicibus Ducatus Lutzenburgensis, an alijs ad arbitrium Principis nominandis committi, Si iudicibus Lutzenburgensib. frustra, vti dictum est, laborant: si alijs, iam rursus & illud refert, sit ne aliqua iusta causa, cur id petant actores. Si nulla, nihil quoq; proponitur, cur Principem conueniat, quicquam innouare; cum beneficijs Principũ ad sanitatem reip. vtendum, non pro arbitrio singulorum abutendum sit. † Itaque videamus, an nulla ex actis iusta causa appareat, vnde spes esse possit, Principem ad euocationem faciendam inductum iri. Et sane præter alias, illa pro parte Actorum sufficere videbatur, cur & vnde Iudicium Senatus Mechliniensis meritò formidari deberet; quod pars impetrans duabus sententijs per eundem Senatum hactenus in hac causa grauatam se senserit; plurimumque verendum esse, ne in dictis sententijs hoc iudicio (quo & ipso de eiusdem causę meritis disputatur) perseueret, & prioris sententiæ præiudicio, impetrantes de iure suo deijciat a: cum Actori nulla possit esse spes obtinendi, nisi per rescissionem rerum prius iudicatarum: ad quam licet iuris necessitas impellat, voluntas tamen non perinde semper propendet. Cæterum iustitia & probabilitas petitionis huiusmodi euocationis ad Principem ipsum quem sequetur delegatio in sacro suo auditorio, coniungi poterit petitio, vt euocata causa Iudicibus nobilitatis Ducatus Lutzenburgensis mandetur; subiecta per subordinationem petitione, quam probabiliorem dicimus; aut saltem eis, quibus Maiestati placebit. Nam, vt ante diximus, prius illud solum petere satis probabilitatis non habet; quod non sit verosimile Principem ab amplissimo Vniuersaliq; Concilio causam ad aliud Prouinciale remissurum; præsertim in quo iustè metui potest, ne cupiditate tuendarum rerum prius iudicatarum, illuc relabatur causa, vnde reuocata est. Sane illud quod viua voce suggessit Illustris D. Philippus Comes de Horne, Serenissimam Regiam Maiest. iureiurando nuper addixisse Statibus, & præsertim nobilitati Ducatus Lutzenburgensis, se velut Panolethriam, & abolitionem factorum eorum omniũ, quę hactenus aduersus priuilegia Ducatus Lutzẽburgensis facta, vel attentata essent; splendidiorem habet

Marginal notes: 4, 5, 6, 7 (paragraph markers at †).

a l. Labeo §. 2. de recept. arbitris.

b l. quod iussit de re iud. l. 1. C. Sententiam rescindi non posse.

c l. Iudicium de iudic.

a Rebuff. ad constit. reg. tit. de euocat. in praefat. quæst. 6. n. 58

habet rei præfatis Illustribus Dominis Comitibus bene gerendæ occasionem: sed tamen nihil de ea, non visis huiusmodi priuilegijs, seu promissionis litteris definire volumus. Veremur enim ne angustius sonet huiusmodi promissionis tenor. Proinde sententiam nostram, donec instrumentum promissionis exhibebitur, ea in parte suspendemus, Illustrium Dominorum Comitum, & aliorum quorumcunque rectius sententium, iudicio saniore semper saluo.

SVMMARIVM.

Superioritas, Subiectio.

1. 16. *Res eadem apud duos in solidum esse non potest.*
2. *Præsumitur res cuiusque libera.*
3. *Dominij intra fines quod est, præsumitur esse de eius dominio.*
4. *Qualitatis diuersæ quæ sunt, eodem iure censeri non possunt.*
5. *Diuisa & separata, diuisam & separatam habent rationem.*
6. *Par in parem non habet imperium.*
7. *Monetam cudere cuius sit.*
8. *Principi supremo quæ reseruata sunt, non potest inferior exercere.*
9. *Allodialia bona non excludunt superioritatem.*
10. *Superiorem quilibet recognoscit.*
11. *Appellatio ad superiorem deuoluitur.*
12. *Subditus quis dicatur.*
13. *Iustitiabilis qui est, talliabilis quoque est.*
14. *Resortus est ius primariarum appellationum, & differt à superioritate.*
15. *Relationes Iudicum sunt voluntariæ.*
16. *Augmentum quod est introductum non debet operari diminutionem.*
17. *Fama in probando imbecillis est.*
18. *Probationum imperfectarum coniunctio.*
19. *Fama in antiquis quid operetur.*
20. *Gabellas exigendi ius superioritatem arguit.*
21. *Subiectio superioritatem facit.*
22. *Liberalitas in necessitate non est.*
23. *Collatio temporanea in futurum non obligat.*
24. *Subditorum interest non mutare Dominum.*
25. *Præscriptio immemorialis temporis an exigat scientiam Domini.*

CONSILIVM VI.

ARDVA admodum & perplexa est causa, seu controuersia, quæ agitur inter Reuerendissimum Dominum Episcopum Leodiensem, tanquam Comitem Lossensem; & generosum strenuumque virum Dominum Ioannem à Goer, Commendatorem Prouincialem Balliuiæ de Iuncis Ordinis Theutonici, de & super superioritate Dominij & loci de Gruytroede, in dicto Comitatu Lossensi sito; iureque, & potestate indicendi, superindicendi, ac à subditis dicti loci subsidia, oneraque alia dicto Comitatui superuenientia & imposita exigendi. Tam enim sunt vtrimque iuris, quod quisque prætendit, probabilia argumenta, & rationes, vt seorsum inspecta apud vtrumque ius constituere videantur. Rursus inter se collata & composita, quod in rebus perplexis, ambiguisque interdum euenire solet a, neutrius causam potiorem efficere dici possunt, & ideo vtrumque iure destitui.† Cæterum cum fieri non possit, vt solidum ius apud vtrumque sit a, credibi-
1 le autem sit, apud alterutrum esse, inter se conferendæ sunt, quæ pro vtriusque iure faciunt, rationes, & quantum ponderis ac momenti singulæ habeant, expendendum: ita enim elucescet, vtra pars pluribus rationibus, vtra paucioribus & infirmioribus subnixa, iustitiam & æquitatem non foueat. Quod quidem non admodum difficile fortè esset, si quæ ad comprobationem iuris, quod vnaquæque pars se habere contendit, vtrimque allata sunt, vel in iure consisterent, aut in facto consistentia, indubitatam veritatem & certitudinem continerent: aut saltem consuleremur super causa in iudicium deducta & peracta: ita enim clare constaret, quid probatum esset, quid non. At nunc quia ex proposito nobis tractatu inter partes prædictas anno superiore ad concordiam ineundam citra iudicialem strepitum habito, deprehendimus aliqua esse quæ facti constitutionem continent; quæque

a l. Siquis de pluribus de rebus dubijs.

a l. si vt m... to. §. Si an... bus ff. com... mod. l. 3. ... ex contrari... de acquiren... p. ff. ff.

quæque negatione alterius partis dubia facta sunt, non potest tam certa dari responsio[a]. Hoc igitur solum nunc expendemus, quas vires habituræ essent, quæ vtrimque pro vtriusque iuris assertione proferuntur, rationes & facti circumstantiæ, si probatæ essent. Pertinebit igitur hoc nostrum responsum non tam ad litis totius definitionem, quam ad demonstrationem eorum, quæ in persecutione huius causæ maxime pro parte dicti Domini Commendatoris ad victoriam obtinendam vrgenda sunt, quæque ab aduersarijs obiecta negligi, & velut conniuentibus oculis sine periculo transmitti, dissimularique possunt; absolutam, certam, & processui seu liti accommodatam definitionem, interim dum causa iudiciali contentione ad finem seu conclusionem perducta erit, suspendentes. Vt igitur ad rem ipsam veniamus, hoc principiò certissimum esse constituimus, tam ex allegatione Domini Commendatoris, quam Reuerendissimi Domini Episcopi confessione, Dominium loci de Gruytroede, iure feudi pertinere in solidum ad dictum D. Commendatorem, eique directum Dominum esse Illustrissimum Dominum Archiepiscopum Coloniensem. † Quo constituto non hoc solum apertissimum fit, D. Episcopum 2
Leodiensem Dominij nullum ius aut partem vindicare posse in dicto loco de Gruytroede[b], sed in ea causa quoque esse dictum Dominum, vt ex communi iuris præsumptione, nullo seruitutis iure eidem D. Episcopo sit obnoxium, nisi euidentissimè id doceatur. Præsumitur enim res cuiusque libera à quacumque seruitute[c]. Cum itaque seruitutis species sit, superiorem agnoscere, aut indicta seu super indicta, collectas, & id genus alia onera seu ordinaria seu extraordinaria imperanti parere, fit vt ex præsumptione illa, secundum naturam composita, intentionis suæ fundamentum stabilitum habeat Dominus Commendator, aduersus Domini Episcopi allegationem; citra vllam aliam probationem. Et contra, idem Dominus Episcopus iuris sui quod prætendit, debet adferre & probare causas, & rationes extra naturam rei propositas: ita vt non tam de iure, quod Domino Commendatori adest, hîc quærendum sit; quam de non iure Domini Episcopi. Quod fiet commodè si singulas causas & rationes, quæ pro iure D. Episcopi facere aliquo modo videntur, ostenderimus non concludere. † Accipiamus igitur illud, vnde pro parte Domini Episcopi initium iuris desumi videtur; quod 3
in eo collocant Dominium de Gruytroede situm esse in Comitatu Lossensi, & eo vndique cingi; ex quo ipso iure præsumi volunt de eodem Comitatu esse quoque Dominum de Gruytroede! quasi quidquid intra fines, seu in circulo alicuius territorij aut Dominij inuenitur, censeatur quoque esse de eodem territorio & Dominio, sapiens extremorum & includentium naturam[a]. Et proinde, quemadmodum Dominus Episcopus tanquam Cómes Lossensis, superioritatem habet immediam, & eidem superioritati annexam potestatem indicendi, & exactiones siue ordinarias siue extraordinarias constituendi in cætera loca vicina dicti Comitatus; ita quoque habere debeat in incolas & subditos Dominij de Gruytroede. Sed quam sit infirma hæc collectio, non tantum ex parte Domini Episcopi agnoscitur, verum etiam ipsa res satis quoque demonstrat. Nam præterquam quod pro Domino Commendatore ad illius destructionem allatum est, ex iure Regalium, imperijque meri ac mixti, quo Domini Commendatores, eorumque auctores seu venditores vsi sunt & vtuntur, alia quoque quædam sunt, quæ hanc præsumptionem euidenter tollunt: veluti quod extremorum & circumiacentium locorum non eadem sit conditio quæ loci de Gruytroede. Sunt enim vicina loca non tantum quoad superioritatem subiecta Domino Episcopo; verum etiam quoad dominium & proprietatem: hoc est, nemo alius vicinorum locorum Dominus est, præter Episcopum: sic vt hæc duo, superioritas & proprietas, in illis sint coniuncta, & alterum per alterum apud Dominum Episcopum esse videatur. At quoniam, vt diximus, dominium & proprietas loci de Gruytroede, extra omnem controuersiam ad alium non pertinet, quam ad Reuerendissimum Archiepiscopum iure directo, & vtili ad Dominum Commendatorem, non potest esse eadem ratio medij & extremorum. Et hoc est, quod ait Nicolaus Euerardi Præses[b], argumentum quod ab extremus ducitur, cessare cum ex-
4 tremorum alia inuenitur depositio. †
Secundo quia in plerisque in Comitatu Lossensi subditi de Gruytroede in alia causa, quam quæ ex dictis locis dicto Comitatui sine vlla dubitatione subiectis oriundi sunt; veluti dum incolæ dicti Comitatus generali siue constitutione, siue consuetudine vetantur alter alterum per arrestum alio loco, quam quo forum sortiuntur, detinere; concess-

a l. post rem & ibi Doct. ff. de transact.

b l. si vt certo §. si duob. ff. commodati.

c l. Altius C. de seruitut. & aqua & ibi gloss.

a Paulus de Castro & Socinus in l. 1. ff. de acquir. poss.

b In locis. Legalibus. in loco ab extremis per l. si paterfa. cū l sequē n. ff. de hæred. instit.

cessa facultate arrestandi forenses seu alienigenas; quam consuetudinem obseruantes qui de Comitatu sunt debitores ex Gruytroede, in Comitatu quocumque loco deprehensos arrestant; & se si subdito loci de Gruytroede debeant sine contradictione detineri, si ibi deprehendantur, patiuntur. Deinde quod comitijs seu conuentu publico indicto vocentur, quotquot in eodem Comitatu aliquod Dominium habent, quodque eos concernant decreta comitiorum[a]: numquam tamen vocetur Dominus de Gruytroede. Item quod ius pulsandi campanam non habeat Episcopus ibidem, sicut in locis alijs vicinis. Quæ quatuor si probabuntur, procul dubio manifestissimè arguent Dominium de Gruytroede non eiusdem iuris esse, quo cætera loca dicti Comitatus. Quæ enim potest esse maior diuersitas, quam quę & in capite, & in membris cernitur? Quomodo rursus eodem iure censeri possent, quorum tam diuersa est qualitas[b]? † Cùm itaque tam multæ sint notæ, quæ diuersitatem & discrimen huius medij, & extremorum inducunt quoad eorum conditionem, quid mirum si iuris quoque non sit par causa? ex diuersis enim, separatisque non fit bona illatio[c]. Idque tanto magis, quod inter has ipsas notas, quędam sint, quæ non per indirectam & artificiosam tantum collectionem tendunt ad tollendum eam, quæ pro parte Domini Episcopi iam constituta est ex mediorum & extremorum connexione, præsumptionem; verùm recta via, & directò præcludunt omnem viam ad dictam præsumptionem: quale est illud, quod obiter attigimus, de iure regalium. † Cùm enim locus de Gruytroede, non solùm iure dominij, sed etiam iurisdictionis, & superioritatis pertineat, ad Dominum Commendatorem, eiusque directum dominium ad Archiepiscopum Coloniensem; illaque iurisdictio & superioritas non tantum in iure dicendo, aut aliquali imperio consistat, sed in illis ijsdem, in quibus consistit iurisdictio & superioritas totius Comitatus Lossensis: nec possit probabilis aliqua differentia inter has constitui, nisi fortè quod potestas Domini Comitis per plura loca sit diffusa; quæ quantum ad Dominum Commendatorem, tantùm ad vnum locum est astricta, (quod tamen specierum essentialem differentiam non constituit[d]) fieri non potest, vt rectè dicatur Dominus Episcopus ratione dicti Co-

5

6

a l. de vnoquoque & ibi Doct. de re iudicata.

b l. Nam codicillum C. de testam. l. Si quis C. de codicillis.

c l. fin. de calumn. l. interstipulantē § sacram. de verb. oblig.

d l. fin. de fundo instruct. l Si is cui § quemadmodum ferè eu. amb.

mitatus in Dominium de Gruytroede Imperium & superioritatem habere: quia
7 par in parem id non habet[a]. † Neque vlla potest esse præsumptio, potestatem illam imperiumque à Domino Comite in Dominium de Gruytroede, in auctores Dominorum Commendatorum aliquando deriuatum fuisse, hoc est, Dominos Comites Lossēses pristinis temporibus transtulisse in Dominos Commendatores: ita vt eo respectu concessio huiusmodi intelligi debeat cum restrictione, vt saluum sit concedendi ius superioritatis. Nam huic præsumptioni repugnat tam lata potestas regalium, quibus se donatos probant Domini de Gruytroede. Inter ea enim quædam sunt, quæ non nisi à solo supremo, non mediato aliquo Domino concedi possunt; veluti cudere monetam. Illius enim auctoritas & potestas apud solum Imperatorem est, & apud alium esse non potest[b], nisi vel ex concessione Imperatoris, vel vsurpatione, seu vsu tanti temporis lapsu comprobato[c], vt in vim priuilegij transijsse videatur[d], alioqui enim Principi reseruata inferiori non acquiruntur[e]. † Cùm ergo Dominus Comes
8 inter eos Principes sit, qui superiorem, hoc est, Imperium Romanum seu Germanicum agnoscunt; non potest ea exercere aut facere, quæ Imperatori seu Imperio sunt reseruata[f]: & per consequens intelligi nequit Domino de Gruytroede concessisse ius cudendæ monetæ; quod ea potestas ad solum supremum Principem, eumque qui superiorem non agnoscit pertineat: & ipsemet Dominus Comes ab eo acceptum ferre debeat eam ipsam potestatem cudendæ monetæ, quam habet; quâ non continetur facultas eamdem alij concedendi: exemplo iurisdictionis mandatæ[g]. Quæ eadem accommodari possunt cæteris omnibus, quæ in litteris venditionis contenta, inueniuntur habere symbolum & indicium maioris potestatis, quam vt ei, qui non nisi similem potestatem habet, patiantur aliquo modo subiectum esse eum, qui illam habet: veluti ius gladij, suprema infimaque iurisdictio, ius confiscandi, & inter cætera illud potissimum ius Imperij in terras & homines dicti loci de Gruytroede. Quæ omnia si non aliquid maius significant, quam simplicem iurisdictionem, non videmus quò referenda sint. Quamquam igitur verum sit quod pro parte Reuerendissimi Domini Episcopi adducitur, aliam adhuc esse superioritatem, quæ excedat potestatem, quam nunc diximus

a l. Nam magistratus de recept. arbit.

b l. 1. & 2. & ibi gloss. C de fals. monet. Panorm. in c. quanto de iureiur. n. 6.

c Bart. & Ioannes de Platea in rubric. C. de veter. numis. potest. lib. 12

d l. hoc iure §. ductus aquæ de aqua quotid. & æstiua. c. super quibusdam §. præterea de verb. sign.

e Panorm. in c. quod translationem de officio legati.

f Cancrif. in c. per venerabilem. Qui filij sint legit.

g l. vlt. ff de offic. eius cui mand. est iurisd.

esse Dominorum de Gruytroede: † nam & allodialia bona, quæ libertatis significationem & denotationem continent, non excludunt superioritatem alterius [a];
10 † neque potest quisquam in in hoc sæculo esse (vt ait Panormitanus [b]) qui non recognoscat aliquem superiorem: non tamen ob id sequitur eam esse apud Dominum Episcopum; sed ex generali iuris præsumptione, si quæ maior & superior sit illa, quam Dominus de Gruytroede siue directus siue vtilis habet, apud solum Imperatorem sit, quod is totius mundi Dominus credatur [c], & imperet omnibus, nulli verò pareat: cùm è diuerso Comes Imperio parere debeat, & imperet tantùm his, quibus vt imperet ipsi concessum est. Ex quibus omnibus, alijsque, quæ in dicto tractatu ad ostendendum diuersitatem Dominiorum seu locorum vltra prædicta allata sunt, satis constare existimamus, præsumptionem, quæ ab extremorum coniunctione composita est, non tantum hîc infirmam esse, sed & prorsus nullam. Transeamus igitur ad alias Episcopi rationes.
11 † Secundo itaque loco pro parte D. Episcopi adfertur, à sententijs Iudicum de Gruytroede in ciuilibus causis appellari ad suprema tribunalia dicti Comitatus, & in criminalibus in nullum ferri capitalem sententiam, nisi relatione ad dicta tribunalia factâ: ex quibus necessariò existimant id fieri ratione superioritatis; quia D. Comiti subiectum dicunt locum de Gruytroede. Solet enim appellatio deuolui ad superiorem [d], & relatio fieri ad Principem seu maiorem [e]. Si igitur in iudicio appellatorio, Comes seu illius Officiales cognoscunt de causis incolarum loci de Gruytroede, videtur argumentum esse subiectionis.
12 † Subditus enim is dicitur qui sub iurisdictione alterius positus est [f], & sic quidem subditus, vt propterea cum alijs, qui pleniore iure subiecti sunt, exactionibus onerari possit: vt rectè consequi videatur
13 † Quisquis iustitiabilis est, idem quoque (vt aiunt) talliabilis est [g]; quia ratione iurisdictionis quis dicere potest terram esse suam [h]. Habet hæc collectio probabilitatis satis, vt apparet: sed necessariò non concludit.
14 † Nam quod attinet ad Resortum hoc est ius primariarum appellationum, ait Guido Papæ [i], aliud esse Resortum, aliud esse superioritatem, eaque non semper cohærere; quia fieri possit, vt superioritatem habeat, qui Resortum non habet; & contrà, vt quis in iudicio appellatorio sortiatur forum apud eum, cui nullo iure subditus est. Nam quid prohibet communi consensu Incolarum de Gruytroede

a c. 1. de allodijs. in vsibus feudorum.
b In c. omnis vtriusque de pœnit. & remiss.
c l. deprecatio ad leg. Rhodiam de iact.
d l. 1. §. Si quis in appellatione ff. de appella. c. vt debitus de appellat.
e C. de Relat. per totum.
f Panorm. in c. Significasti, de foro competenti.
g Chassanæus ad consuet. Burgundiæ. tit. des Iustices & droicts, §. 4. in verb. & sur les hômes subiects.
h Fr'yn in c. examinata de Iud. Cardinal in clement. 2. de Iudicijs.
i Decis. 518. & 151.

effectum esse, vt propter maiorem auctoritatem tribunalium D. Comitis; item propter locorum vicinitatem, vltrò quoad Iudicum & appellationum cognitionem tantum, se illis subiecerint [a]; in cæteris omnibus iure suo saluo. Consensisse enim in iudicem non hoc statim trahit secum, vt iudici in alijs quoque articulis videatur subiectus, qui sic consensit. Deinde ad eam superioritatem, ex qua ius indicendi seu collectandi descendit, patiendum seu agnoscendum, non est satis, esse iustitiabilem, seu in alta alicuius Iustitia, nisi quoque alia ratione ius superioritatis nitatur: hoc est, nisi personæ sint ipsius superioris. Vnde decidit Chassanæus [b], quod qui sola iurisdictionis ratione subditi sunt, in reliquo franci & liberi, quoad illud non debeant supponi oneribus, grauaminibus, & impositionibus, quibus grauantur, qui pleniore iure subiecti sunt; tunc præsertim, cum pro huiusmodi iurisdictione nullum præstatur homagium, seu fidelitatis sacramentum [c]: quemadmodum certò constat, neque Reuerendissimum D. Archiepiscopum, neque D. Commendatorem, nec denique subditos loci de Gruytroede, vnquam id præstitisse. Quæ quidem in hac causa tantò magis recipienda sunt, quod dicatur id pluribus non tantum pagis, verum etiam ciuitatibus accidere, vt appellationes eorum deferantur etiam ad eos, quibus nullo iure subiecti sunt. Ita vt ex iure, quod moribus introductum est, hunc articulum definientes, dicere quoque liceat, deuolutionem appellationis, non continere consequentiam superioritatis: Solet enim datâ instantiâ tolli consequen-
15 tia [d]. † Quæ eadem multò maiore iure transferre licebit ad relationes, quæ ex mera iudicum voluntate initium trahunt, & non nisi à volentibus fiunt. Nihil enim aliud est relatio, quam consilij petitio [e]; quod acceptum vt nemo cogitur sequi [f], ita nec ab initio id petere. In summa ergo, quod Iudices subditique dicti Dominij, pro maiore securitate & tranquillitate, & vt ad procul distantia tribunalia confugere non esset necesse, sponte sua fecerunt, non oportet vltra eorum intentionem ad alium casum trahere [g]. Tertio quod pro iure D. Episcopi allegatur de pace dominorum viginti duorum Leodiensium, quod eam agnoscant quoque subditi de Gruytroede, tantum non habet momenti, vt nos remorari debeat. Nam principio constanter id negatur, & super eo articulo peculiaris pendet lis.
16 † Deinde sine præiudicio veritatis, eo admisso dicimus, quod ea pax non est propria

a l. 1 & 2. ff. de Iudic. l. Episcopale C. de Episcop. audientia.
b d. §. 4. in verb. & sur les hômes num. 5.
c Chassanæus loco supra citato num. 5.
d l. Ratas C. de rescind. vendit. gloss. in c. Sicut vrgeri 1. q. 1.
e l. 1. in verb. nostram consulat scientiam. C. de relationib.
f l. 2. ff. mandati.
g l. cessius, de solut. cum similibus.

pria

pria Comitatui Loffensi; cum etiam ad Leodiensem patriam pertineat, & proinde ex eo nequit colligi stabile argumentum superioritatis Comitatus Loffensis: alioqui enim eadem ratione ad ditionem & territorium Leodiense referendum esset Dominium de Gruytroede: quod fieri non potest, propter regulam naturalem, quæ vetat eandem rem eodem modo & iure ad plures in solidum pertinere[a].

17 † Præterea concesso, quod vigintiduumuiri, ad quos pertinet ius & auctoritas defendendæ pacis aduersus Principis & nobilium, olim plus æquo vexantium, & in vincula trahentium subditos, indicta causa concussionem, eam quoque potestatem habeant in homines de Gruytroede; non tamen ideo sequitur, Domino Episcopo, aduersus quem partim tendit hæc pax, ex eo posse maius ius sibi arrogare in subditos: ne quæ pro iuuandis, & à libidinoso imperio eximendis subditis constituta est pax, & pacis publicæ auctoritas ac protectio, Principi seu Comiti aduersus subditos aliquanto plus iuris ac imperij adijciat. Quæ enim ad subditorum ius augendum introducta sunt, absurdum esset ea diminutionem operari[b]. Cùm itaque D. Episcopus ne quidem in ipsos, qui sunt indubitatè de Comitatu Loffensi, ex hac pace superioritatem aliquam habeat aut iurisdictionem, sed sit ipsemet huic paci subiectus, multò minus in alios, qui vel verè Comitatui non subsunt, vel an subsint dubitatur, habere vel exercere potest.

18 † Quarto famæ allegatio vt in genere imbecillis est, ad probationem eius, quod proponitur[c], ita longè minus in hac causa, quæ tot contrarijs præsumptionibus, & varietate conditionum adiuuatur, vires suas exercebit. Præsumptio enim quæ in semiplena per famam probatione latet, contraria præsumptione, & potissimùm veritatis probatione, tollitur[d].

19 † Certè adminicula quibus hanc famam adiuuare contendunt, & imperfectionem eius supplere[e], non sunt in hac causa tanta, quin vt prius ostendimus, ea adminicula in se planè corruant, & per se ne semiplenę quidem probationis vim contineant: quo casu plurium probationum imperfectarum coniunctio, ne quidem vnius perfectæ vim & potestatem habet: maximè quæ non vnius generis sunt, & quę singulę per se verę probationis nunquam, sed tantum præsumptionis effectum complectuntur.

20 † Et quamquam à plerisque admittatur, famam in rebus antiquis, & de quarum origine dubitatur, si excedat tempus centum annorum, facere plenam probationem[f]: quia tamen id non est verisimile, tanti temporis probationem de fama pro parte D. Episcopi adferri posse, ob ea, quæ in sequenti articulo dicemus; non potest illius aliquis in hac causa vsus esse.

a d. §. si duobus.

b l. Legata inutiliter ff. de alimen. legatis l quod fauore. C. de legibus.

c Bart. in l. de minore §. tormenta ff. de quæstion. Iason in repetitione l. admonendi ff. de iureiur. nu. 201. cum sequent.

d l. cum de indebito de probat. l. diuus ff de min. integ. restit. c. ex litteris de probat. c. in nostra de testib.

e Bald in d. l. admonendi vers. his præmissis quæro vtrum due semiplene & Iason ibidem num. 204.

f Gloss & Doct. in l.

21 † Quintò allegatur pro Reuerendissimo D. Episcopo satis conuinci ius superioritatis in Dominium de Gruytroede, quod D. Episcopo tanquam Comiti Loffensi subditi dicti Dominij soluant collectas, cæterasque pro tempore siue ordinariè, siue extraordinariè indictas exactiones: in qua allegatione plus momenti est, quàm in cæteris præcedentibus. Nam ius exigendi gabellas, collectas, cæteraque similia arguit imperium, & superioritatem, ac quod villa seu locus sit de illius territorio & iurisdictione, cui illa soluuntur.

22 † Per obedientiam enim in parendo huiusmodi mandatis, acquiri solet subiectio, & ex subiectione superioritas[a]. Sed quia hæc allegatio controuersa est, & continet totius controuersiæ, quæ inter partes prædictas orta est, materiam; non potest id ipsum, de quo quæritur, in sui probationem adferri. Non enim tam quæritur nunc, an Reuerendissimus D. Episcopus superioritatis ius habeat in subditos de Gruytroede, quàm an habeat ius collectandi. Ad quod si respondeatur habere, quia superioritatem habet, aliunde erit petenda probatio superioritatis.

23 † Sed vt concedamus posse saltem ad alias causas ius superioritatis, ex dicta collectarum & contributionum exactione probari; nihilo tamen magis inter has partes sufficiet pro solido fundamento huiusmodi allegatio, propterea quod qualiscumque contributio hactenus præstita credi debeat à subditis Dominij de Gruytroede vel in summa necessitate facta, vel ab inuitis extorta. Quorum prius hoc facit, vt non censeatur fuisse spontanea, & animo sese obligandi in futurum voluntas dictorum subditorum sic contribuentium. In necessitate quippe nemo liberalis est[b]; sic saltem, vt quamuis scienter indebitum soluens donare intelligatur; liberalitas tamen hæc aliam interpretationem recipere non debeat, quam vt minimo damno illi constet[c]; ne vlterius facta existimetur quam ex actus gesti necessitate inducitur[d]; & proinde quamdiu spontanea fuit voluntas ob communem necessitatem, hoc est ob bella, quibus Comitatus premebatur, & à quibus immunis esse non poterat locus de Gruytroede, ob repentinas militum incursiones, eius quod contulerunt, potuit esse donatio; sed ex eo solo in futurum nulla constitui potuit obligatio[e].

24 † Respondit quoque Socinus[f], imminente necessitate, si Dominus subditos

Atqui naturæ § cum me absente. de negot gest. Ioan. de Imo. in c. quid per nouale de verb. sig. Alexand. cons 208 vol. 2. & cons. 83. volum. 3.

a Per ea quæ habentur & notantur per Bart. & Bal. in l. 3. C. de natu. liberis. Bart. in c. 1. de pace tenen. Canonistæ in c. Super quibusdam §. præterea. de verb. sign.

c omnis anima de censib. Alex. cons. 93. n. 3. volu. 1. Mari. Socinus cons. 187. vol. 2.

b l. Rem legatam de adimend. lega. & Doct. in l. vlt. ff. Si certum petatur.

c l. D. Pius de reg. iur.

d l. 1 §. Si quis hoc & ibi Bart. de itinere, actuq. priuato.

e l. Creditor C. de vsur. l. quod de bonis § non idcirco ff. ad l. falcid. l. voluntarie. C. de excusa. tut. l. Solent. § fin. & ibi gloss ff de offic. procons.

f d. cons. 187. volum. 2.

ditos

ditos defendere nequit, aliquâ ratione posse se subijcere Domino vicino, vt suas vires, quæ solæ hosti obiectæ, non sufficerent, illius viribus adijciant: at ex eo in perpetuum id nocere subditis, vel Domino auferre ius superioritatis, nec ratio nec æquitas permittit. Alterum verò tam in se continet vitium, vt nec ipse Episcopus ex eo capite præsumatur velle sibi ius superioritatis asserere: cùm tamen verum sit, & satis probetur per aliquot recusationes nequaquam admissas, plurimas protestationes, diuersis vicibus factas. Et denique per litteras priorum Episcoporum, testantes contributiones de facto exactas, non futuras præiudicio, si iure ad id non tenentur subditi de Gruytroede, Dicimus ex coacta exactione voluntariæ collationis, subiectionis, & obedientiæ, nullam esse præsumptionem. Sane quod nouissimo loco aiunt hanc potestatem collectandi seu ius superioritatis sine dubitatione pertinere ad Episcopum ex præscriptione longissimi temporis, præcedenti articulo admodum cohæret, & iisdem fere rationibus reijci potest. Principio enim violenta illa, & præter ius facta, aliquot nouissimis annis exactio, non debet venire in numerum & accessionem annorum. Vis enim malam fidem continet, quæ præscriptionem decurrere non patitur [a]. Neque item priores illi, & antecedentes, qui cùm ex sola voluntate soluentium, & nullo iure recipientium habeant solutionem collectarum, titulo carent, & ideo destituuntur præcipuo fundamento præscriptionis [b]. Deinde impedita fuisse initia præscriptionis multis rationibus conuinci potest.

25 † Primò, quia vt subditorum interest non mutare Dominum [c]: ita quoque Domini interest, ne subditi se alij subijciant sine suo consensu [d]: sic vt eo inuito, ne quidem prorogare possint iurisdictionem aut superioritatem alterius. Cùm ergo vsucapio præscriptioque speciem alienationis contineat [e], hoc quoque sequi videtur, non potuisse dictos subditos in præiudicium Domini sui saltem directi hoc ignorantis, pati hanc alienationem.

a c. mala fidei de reg. iur. in 6.
b c. Audiris, de præscript. & ibi Panor. in colum. 7. in vers. Item sicut & Felyn. num. 2.
c Imola in c. olim 3 de rest. spoliat. Bald. in c. licet causam de probat.
d Panor in c ex transmissa. nu. 2. & 3. de renuntiation.
e l. Alienationis de verb signif.

26 † Et quamquam plerique dicant [a] (renitentibus alijs) in præsciptione tanti temporis, cuius initij non extat memoria, non exigi scientiam Domini seu superioris, in cuius præiudicium tendit huiusmodi exercitium superioritatis in alieno territorio: tamen quia pro parte Domini Commendatoris negatum est, Dominum Episcopum immemorabilis temporis præsidio munitum esse, magnopere curanda non est huiusmodi allegatio. Quando itaque tam multa concurrunt pro iuuanda intentione Domini Commendatoris, & omnibus ijs, quibus suam intentionem astruit Reuerendissimus Dominus Episcopus Leodiensis occurri potest, probatione, partim eorum quæ supra in facto proposita; partim quæ in tractatu in medium allata, & à nobis propter nimis manifestam eorum rationem prætermissa sunt: merito ab hac lite discedere debet Reuerendissimus Dominus Episcopus, & suis finibus, quibus satis latè imperat, contentus esse, & quod alterius est, minimè occupare [b]. Et contrà iusta videtur Domini Commendatoris causa, dum laborat subditos suos, quos feliciter agere sua interest, eripere tandem ab hoc seruitutis quodammodo onere. Quâ autem ratione hactenus tutati sumus ius Dominij de Gruytroede aduersus Dominum Episcopum, quoad ius exigendarum collectarum: eadem dicimus decidi posse secundam litem Domini Commendatoris, quoad pacem viginti duorum superius tactam: quod scilicet ei non subsit; ex eo quod eà teneantur & astringantur, qui sunt de patria Leodiensi, & ditione Comitatus Lossensis: sub quarum priore, ne quidem Dominus Episcopus dicit esse Dominium de Gruytroede; sub altera verò etsi asseratur, non esse tamen constare satis arbitramur ex superius dictis. Sic vno labore respondentes ad duarum litium seu controuersiarum conditionem & statum.

a vt per Alexand. consl. 16 in 5 vol. num. 18.
b l. Consultissima C. de testam.

SVMMA.

SVMMARIVM.

Ignorantia nouarum Constitutionnm.

1. *Leges ignorare non licet.*
2. *Ignorantia statutorum excusat.*
3. *Statuta noua an ligent forenses?*
4. *Publicatio statutorum quando liget?*
5. *Obliuio ex temporis lapsu facile inducitur.*
6. *Aluminis negotiatio libera est.*
7. *Licita rei operam dans non peccat.*
8. *Lata culpa est ignorare quod vulgò scitur.*
9. *Ignorantia qua excuset.*
10. *Palam quæ fiunt bona fide fieri dicuntur.*
11. *Deferenti se parcitur.*
12. *Ignorantia quando iuramento probetur.*

CONSILVM VII.

SVPPLEX libellus, qui pro Domino Ioanne Angelo N. mercatore Mediolanensi Antuerpiæ residente pro obtinenda à Serenissima Regia Catholica Maiestate, siue abolitione, siue indulgentia, aduersus Procuratoris generalis iam cœptam accusationem, conceptus est; summa ratione nititur, vt supplicanti pœnæ, quæ petitur, venia tribui debeat. † Ad quod imprimis mouere
1 debet Ordinationis seu Cnostiturionis suæ Maiestatis iusta & probabilis ignorantia; quæ etiamsi facile non admittatur, quoad leges & constitutiones iuris communis, & in corpore iuris redactas [a]: facillime tamen recipitur in exorbitantibus, præsertim nouis extrauagantibus Constitutionibus; tunc potissimum, cum publice, & velut in albo Prætoris proscriptæ, &, vt nunc in vsu est, impressæ
2 non exstant. † Vt & statutorum legumque municipalium ignorantia facile excusat [b] tunc saltem, quando ignorantia minime affectata, & omnino improbabilis non est [c]: cuius argumenta plurima in proposito facto occurrunt. Et quidem primum ex eo, quod supplicans sit forensis, non huius nationis aut patriæ homo, quo in hac patria residente huiusmodi Constitutio seu Ordinatio publicata non est; ita vt ex eius absentia, & residentia in alio loco, iustum initium probabilis ignorantiæ constitui possit. † Inde enim est, quod nouæ leges & statuta, quia localia sunt, & exteros ita non constringunt, forenses non ligent, quamdiu iustam, & non affectatam habent eorum ignorantiam [d]: cum & nouæ Constitutiones etiam ipsos subditos non constringant, nisi elapso bimestri ab illarum promulgatione [e]: quasi scilicet interea præsumatur scientia in subdito & incola superuenisse. Et quamuis forenses in loco nouæ Constitutionis seu statuti residentes perinde ligentur, vt ciues & subditi originarij; quasi propter residentiam forum sortiantur, & sic perinde statutis subijciantur [a]: probabilior tamen est in illis, quam in originario ignorantiæ allegatio; præsertim vbi forensis lingua alia vtitur, & linguæ seu idiomatis, quo Constitutio promulgata est, peritiam non haber; vt contingit in proposito: est enim hæc constitutio, de qua agitur, linguâ Flandricâ, cuius peritiam supplicans non habuit, promulgata; non Gallica, aut Italica. † Secundò, quod hæc Consti-
4 tutio, seu noua Ordinatio, vt superius attigimus, non sit, vt plurimæ aliæ typis impressorijs diuulgata, nec in loco publico proscripta ac relicta [b]; sic quod ex vnica pronuntiatione, seu promulgatione, voce præconis aut Apparitoris facta, non facile præsertim in alterius gentis hominibus superinducatur factæ promulgationis scientia; cum vox Præconis plerumque paucis innotescat [c] † Tertiò quod
5 iam longissimum tempus sit elapsum à dictæ Constitutionis prima publicatione; quæ fuit facta Anno 1544. penultima Augusti; & longum à renouatione seu repetitia illius promulgatione; quæ fuit facta Anno 1563. ita vt facile potuerit eius scientia in obliuionem ire, etiam ijs, qui scientiam illius aliquando habuerunt [d]. † Cuius ignorantiæ probabilitas quoque ex re, & materia ipsa desumitur: quod scilicet hæc prohibitiua Constitutio sit de re, quæ neque iure, neque natura prohibita, aut de genere illicitorum est. Quippe libera est venditio & negotiatio aluminis, & nullo iure prohibetur; nec alumen est inter res, quæ vendi, emi, exportari, aut importari iure communi prohibentur [e]. † Tam vero receptum est, fa-
6 cillimè præsumi ignorantiam, & illius allegationem recepi, tum cum versatur circa prohibitionem eius, quod per se neque

Notes (left column):

a l. leges. C. de legibus l. constitutiones C. de iuris & facti ignor.

b Expressus tex. in l. vlt. ff. de decret. ab ord. fac. 6. vt animarum. de consti. lib. 6 l vlt § licet de publica & vectig.

c Francis. Aret. cons. 81 procedendum est Carol. Mo. in tract. De vsur. quæst 99. num. 741.

d d. l. vlt. d. c. Vt animarũ.

e In Authen. Vt factæ nouæ Constit. Bart. in l. omnes populi n. 37. De iust. & iur. Panor in c. cognoscentes. de consti.

Notes (right column):

a Castrensis in d. l. omnes populi. in fin.

b l. sed et si pupillus § de quo palam ff. de. instit. actione.

c Auth. qui semel l. C quomodo & quando Iudex sententiam.

d l. peregre. ff. de acquir. poss.

e l. 1. & seq. quæ res vend. non poss. l. 1. & 2 quæ res exportari non debeant.

que turpe, neque probrosum, neque iure
communi veritum est ª. Excusari quippe
solet, qui rei licitæ operam dando, casu
& præter suam intentionem in delictum
aliquod incidit ᵇ. Neque enim ignoranti
contemptus aut dolus aliquis constitui
potest, sine quo nec contrauentio, aut
contrauentionis pœna vlla infligenda est ᶜ;
& ad summum duntaxat culpa; sed non
lata, quæ dolo proxima est. † Illa enim 8
duntaxat est in ignorantia eius, quod o-
mnes, seu vulgo passim alij sciunt d; quæ
in homine alterius regionis non facile
constituitur. Quibus accedit, quod huius
Constitutionis vsus publice ita exercitus
non fuerit; sed à prima sua publicatione
in desuetudinem, obliuionemque abie-
rit: sic vt noua publicatio ex longiore in-
teruallo fieri debuerit, non tantum in
prædicto anno 1563. verum etiam statim
postquam per occasionem huius venditio-
nis & negotiationis aluminum per sup-
plicantem bona fide libere factæ, exigen-
dæ pœnæ splendida occasio oblata fuit,
qua publicationis repetitione nihil opus
fuisset, si huiusmodi Constitutionis scien-
tia, seu notitia publice habita, vel illa in
viridi obseruantia fuisset: cum alioqui
lex corpori Iuris inclusa semper censea-
tur esse in viridi obseruantia e. Et sane
tam abstrusa, & impedita fuisse dicitur
huius Constitutionis notitia, quod sup-
plicante post admonitionem de hac re,
occasione dictæ venditonis ei factam;
requirente inspectionem, aut editionem
huius Constitutionis seu Ordinationis,
illa nusquam Antuerpiæ inueniri, aut per
eos, ad quos cura obseruationis huius-
modi ordinationum pertinet, supplicanti
ostendi potuerit. † Id enim quilibet ig-
norare probabiliter potest, quod igno-
rant cuiusque municipij capita, aut Magi-
10 stratus. Probabilitatem huius igno-
rantiæ intendit, quod supplicans palam
& aperte hanc negotiationem exercuerit,
& venditum alumen publicæ pondera-
tioni subiecerit. In eo enim quod palam
fit, bonæ fidei, non malæ fidei, malitiæ
11 aut calliditatis præsumptio cadit ª. †
Quæ bona fides apertius deprehenditur
ex eo, quod supplicans pro patre Procu-
ratoris generalis seu Commissarij per di-
ctam Constitutionem deputati, de hac
negotiatione interrogatus, ingenue &
sine scrupulo, etiam specificata quanti-
tate, & modo declarato, confessus sit, &
sic in effectu se ipsum detulerit, sine ta-
men delicti conscientia. Vt merito hac
in re ei indulgeri debeat; sicut iure com-
muni indulgetur ei, qui se ipsum vltro
defert, & sic sponte confitetur b. Qua-
rum omnium circumstantiarum concur-
sus merito per se sufficere potest ad ple-
12 nam ignorantiæ probationem †; præser-
tim supplicantis accedente (vt offert) iu-
ramento; cuius adminiculo tradunt ad
vnum omnes, sufficientissime probari ig-
norantiam siue statuti siue ordinationis
in re in suo genere permissa, & minime il-
licita c, & in qua allegans & iurans igno-
rantiam, iuris communis præsumptio-
nem contra se non habet d: cum iuramen-
tum ipsum etiam adiuuetur ex generali
iuris præsumptione; quod in dubio igno-
rantia potius, quam scientia præsumatur
in his, quæ sine dolo, & delicto in suo ge-
13 nere fieri possunt e. Atque ita vt sponte
confitenti parcendum est f, ita multo ma-
gis erranti imprudentiæ venia danda g;
& liberandus solutione vectigalis, quod
per huiusmodi ordinationem impositum
est h.

a gloss. Philip. Franc. num. 8. & alij in d. c. vt ani mariti.
b l. Item si obstetrix cum duobus seq. ff. ad l. Aquiliam.
c Felin. in c. quoniam contra falsam in vlt. nota. de probat.
d l. lata de verb. signif.
e l. Arriani C. de Hereticis.

a l. eum ipse C. de contrahend. empt. l. 2. §. tuter ff. pro empt. l. vlt. ff. de ritu nupt. l. non intelligitur. in pr. n. de iure fis.
b l. edicto in prin. de iure fis.
c Panor. & alij in d. cap. cognoscentes.
d Decius in d. c. cognoscentes num. 18. Alex. cons. 71. vol. 1. num. 2. & 3.
e Bart. in l. 1. § non autem ff. si quis test. liber esse iussus fuerit. Salic. in l. senatusconsulto C. de his qui sibi asscri. in test.
f d. l. edicto.
g l. senatus de iure fis.
h l. vlt. §. licet. ff. de publican. & vectigal.

SVMMARIVM.

Forum competens.

1. *Iudicium quisque sortitur regulariter apud suum Iudicem, sed ex priuilegio interdum variat.*
2. 4. *Collegistæ coram collegij magistris conueniendi.*
3. *Exactores publici vbi conueniendi si excedunt.*
5. *Fideiussor seu promissor euictionis sibi conueniri potest vbi reus principalis.*
6. *Defendere qui promisit vbi defendere debeat.*
7. *Causa priuatorum si dependet à causa fisci coram procuratore Cæsaris agendum est.*
8. *Magister collegij in quibus causis ius dicat in collegistas.*

CONSILIVM VIII.

CERTVM est † quod quamuis quisque apud suum Iudicem conuenrii debeat ª, nonnunquam tamen eueniat, vt ratione priuilegij apud extraordinarium Iudicem quis in ius vocari possit b: siue id respiciat fauorem eius qui in ius vocatur, siue non. Ideoque apparitores magistri

a l. 2. C. de iurisd. omnium iudicum.
b l. 2. C. de dilatio.

giſtri militum, apud magiſtrum conueniuntur [a]: & palatini coram alio quam Comiti ſacri Palatij, tam in criminalibus, quàm pecuniarijs non conueniuntur [b]. † 2
Quemadmodum & qui collegio alicui addicti, ſunt veluti Piſtorum, Fabrorum, Mercatorum, aut ſimili, rectè coram præfecto ſuo Iudice, aut magiſtratu collegij conueniri poſſunt; denegatâ facultate declinandi, & cauſam ad ordinarium Iudicem euocandi [c]. † Vnde etiam conſtitu- 3
tum eſt, quod ſi officialis ſeu apparitores publici in ſuo officio delinquant per exactiones, ſuper exactiones, vel conceſſiones, non poſſint Iudicis ſui, quem ſpecialiter habent, iuriſdictionem declinare [d]. Atque ita, quando proponitur Philippum C. ſub ſimulatione magiſterij ſyluarum Regiæ Maieſtatis, à Ioanne L. quod canes eius venantes in ſylua deprehenſi fuerint, exegiſſe mulctam trium ſextariorum auenæ, promiſſà impunitate, indemnitate, & garandia, conſequens eſt, quod ſi quæratur de actione ſiue ciuili, ſiue criminali aduerſus dictum Philippum, propter dictam indebitam exactionem ſimulato magiſtratu factam; huiuſmodi actio proponi debeat coram Iudice quæſtionibus ſyluaticis per Regiam Maieſtatem præfecto. Idque tantò magis, quod idem Philippus tempore huiuſmodi exactionis inter apparitores ſeu officiarios ſyluarum fuiſſe dicatur [e]. Verùm an idem Philippus coram eodem Iudice ſyluarum ſeu foreſtæ per dictum Ioannem poſtea ad inſtantiam veri magiſtri foreſtæ condemnatus ad ordinariam mulctam, conueniri de garandia & indemnitate poſſit, maiorem habet dubitationem: ob id, quod huiuſmodi actio ſyluatica eſſe non videatur; † & ſic quem- 4
admodum, qui de collegio aliquo ſunt, coram Magiſtris & Rectoribus collegij, iudicio ſtare compelluntur duntaxat in caſis, quæ ad artem ſeu actus collegij pertinent [f] quia ſcilicet extra illa non habent iuriſdictionem [g]; Ita quoque non videtur hæc cauſa promiſſæ indemnitatis ac impunitatis, & in caſum contrarium garandiæ pertinere ad cognitionem magiſtri foreſtæ; non magis quàm ſi tertius aliquis huiuſmodi garandiam promiſiſſet. Verùm rectius rem propoſitam expendendo, dicendum eſt contrarium. † Hoc enim ve- 5

a l. Eos C. de apparitor. magiſt milit. lib 12. l. eos C. de offic. magiſt milit.
b l. Viros C. de palat. ſacr. largitionum lib. 12.
c l. fin C. de iuriſd. omnium iudicum.
d l. 2. C. vbi quis de curiali, & c. conditione.
e d. l. Eos
f Bart. in d. l. fin. C. de iuriſd. omnium Iudic.
g Bart. in d. l. fin. Aret. conſ. 33. conſulatio premiſſa nu. 1.

rum eſt, hanc Philippi promiſſionem de garandia, impunitate, & indemnitate ſimilem ac proximam eſſe promiſſioni euictionis; ob quam, ſi emptor in ius vocatus per dominum, litem denunciat promiſſori, & promiſſorem ad garandiam ac defenſionem vocat [a], non poterit venditor aut promiſſor forum, vbi lis aduerſus emptorem inſtituta eſt, declinare, & cauſam ad
6 ſuum ordinarium Iudicem auocare [b]. †
Qui enim alium defendere promiſit, ibi defendere debet, vbi conuenitur is, cui promiſſio defenſionis facta eſt [c]: & non tantùm ibi defendere debet; verùm etiam re euictâ, aut condemnato eo, cui garandia promiſſa eſt, eodem loco Iuri ſtare debet aduerſus eum, cui promiſſa eſt garandia, ſi indemnitatem, ſeu intereſſe ab eo petat [d]; licet alioquin in alia cauſa eo loco iudicio ſtare non debeat. Eſt enim hæc garandia lis, velut ſequela prioris litis, in qua condemnatus eſt, cui garandia promiſſa eſt. Cui ſimile eſt, quod tradit Baldus [e], quod fideiuſſor, qui pro Reo condemnato ſoluit, poſſit implorare officium Iudicis maleficiorum, vt conſeruetur indemnis ab eo, pro quo fideiuſſit: quia venit incidenter in eodem officio ac iudicio per modum ſequelę. † Et quod ait Bar-
7 tolus [f], ſi quæſtio priuatorum dependet à cauſa fiſcali, Procurator Cæſaris erit Iudex. † Sicut etiam Rector collegij, ſeu
8 præpoſitus artificij, non tantùm habet iuriſdictionem in cauſis directè & proximè artem collegij concernentibus, verum etiam in dependentibus ab ijs & connexis. Cùm itaque materia actionis, quam ex capite garandiæ ac promiſſæ indemnitatis aduerſus Philippum inſtituit Ioannes, deſcendat ex actu ſyluatico; idque dupliciter tam ex parte Ioannis, cuius canes contra prohibitionem venati dicuntur; quàm Philippi, qui aſſumpto & ſimulato nomine magiſtri foreſtæ, indebite mulctam exegit, ſeu ſuper mulcta tranſegit; dicendum omninò eſt, Iudices ſeu præfectos ſyluarum & foreſtę competentes eſſe Iudices in hac cauſa; nulloque iure pręfatum Philippum prouocaſſe ad Cancellariam Brabantię, à decreto dictorum Iudicum, quo reiecta declinatoriâ exceptione Philippi, idem Philippus iuſſus eſt reſpondere libello & litem conteſtari.

a l. Si plus §. meta de iure. c. vbi de empt & vendit.
b l. venditor de iudic.
c l. 1. C. vbi in rem actio. exerceri debeat.
d l. minor in fine tran. de euiction. Caſtrenſ. in d. l. venditor n. 7.
e in l. Cum vendente C. vbi cauſ. fiſcalis.
f in l. Cum verum C. de ſententiis & interlocut.

SVMMA.

SVMMARIVM.

Iurisdictio & Forum competens quoad successionem militis illegitimè nati.

1. *Militis intestati bona ad quem pertineant.*
2. *Miles illegitimè natus quem hæredem habeat.*
3. *Miles in multis non est pagano priuilegiatior.*
4. *Intellectus* l. si quis filio §. eius qui. De iniust. rupt. irrit & l. 2. C. De Vetera. & milit. success.
5. *Militis defuncti bona cuius iurisdictioni subiaceant.*
6. *Miles quando duplex patrimonium habeat.*
7. *Miles pro parte testatus decedere potest.*
8. *Bastardorum bona ad Principem ex consuetudine deferri.*
9. *Fisci Iudex præfertur.*
10. *Militia non est dignitas.*
11. *Mobilia bona locum an personam sequantur.*
12. *Miles vbi domicilium habere censeatur.*

CONSILIVM IX.

Clarissime Domine, 1 † vidi, & diligenter expendi, quæ pro assertione iurisdictionis militaris, ac successione in bonis naturalis seu Bastardi militis intestati eleganter & acutè congessisti: inter quæ omnem controuersiam præscindere videtur Vlpiani responsum[a]; quo intestati militis bona legioni, sub qua militauit, vindicantur. Eo enim constituto, cætera rectè consequi videntur, & ad excludendum Fiscum, & ad cognitionem militarem ea de re quæstionem pertrahendam. Cæterùm propius rem perpēdendo occurrunt quędam, quę non exiguam dubitationis ansam prębere videntur; ideo quod Vlpiani responsum de eo milite non obscurè loquatur, qui testamenti factionem habet, & de ea illius intestata successione, quæ nullo ab eo condito testamento obuenit. Vt propriè etiam & strictiùs loquendo intestatus dicitur, qui cùm posset, testamentum non fecit[b]. 2 † At verò in casu proposito ea est ex moribus & consuetudine horum locorum, &, vt ait Chassæus[c], totius Galliæ, imò etiam aliarum regionum[d] Bastardi conditio, vt etiamsi naturalis tantùm, non etiam spurius sit, testamenti faciendi ius non habeat, sed ei Princeps seu Fiscus successor sit: quâ in parte militis conditio cæteris priuilegiatior non est. Quibus enim ex causis pagano testamentum facere non licet, ex iisdem ferè, nec militibus licet, nisi quatenus speciali iure id expressum inuenitur. Nam quâ ratione paganus impubes testari non potest[e], eadem nec miles nondum pubes testari potest, etiamsi impubes militare, & Tribunus militum esse possit[f]. 3 † Et qua ex causa paganus, eadem miles qui apud hostes est, non potest testari[a]; & sine discrimine obses perinde miles, vt paganus non facit testamentum[b]; quia Fisco obnoxia sunt illius bona[c]; ideo quod testamentarias libertates perinde in testamento militis, vt pagani Lex Aelia Sentia impediat[d], & tum cùm miles testari potest: si tamen intestatus decedit, perinde ipsius, vt pagani successio, deficientibus cognatis, tanquam vacans defertur Fisco[e]. Ex quo etiam est, quod vt pater sui filij familias pagani, ita quoque militis peculium non iure hæreditario, sed ex pristino iure patris, & peculij occupet, etiamsi castrense sit peculium, exclusis omnibus cognatis, & quocunque alio successore[f]. 4 † Cùm ergo in vsu huius siue consuetudinis, siue statuti de milite nulla proponatur exceptio, nulla videtur iusta esse occasio, cur Principi seu Fisco minus tribuatur in bonis militis Bastardi intestati defuncti, quique ob ius solius Principis testamenti ius habuit[g]. Cur enim Principi per legionem aut vexillationem præriperentur Bastardi bona, cum filij familias militis intestati mortui bona, non ipsa legio, sed pater, in cuius potestate fuit, ex iure pristino auferat? Sic quod hac in re Vlpiani responsum[h] Fisco obstare non debeat, propter affectam conditionem & qualitatem ipsius Bastardi, quam non discutit aut resoluit ius militare. Vt nec filius familias miles factus desinit esse in patris potestate[i]. Quæ conditio eius bona Principi seu Fisco sic obnoxia facit, vt eo moriente de hæreditate aut successione nulla sit quæstio, ad quam vel iure sanguinis, vel coniugij, vel collegij, aut quouis alio extraordinario, nemo manus extendere possit. Cùm interim Vlpianus[k], non satis conueniat cum Papiniano, qui

a In l. Si quis filio exheredato §. eius qui in fine ff. de iniusto rupto irrito facto testam.
b l. 1. in prin. ff. de suis & leg. hered.
c Ad consuetudines Burg. rub. 8. des successs des Bastard. §. 1. Preses consil. 220 in causa pendente.
d Carol. Molin. in ad Alexad. consil. 174. super. nu. 1. vol. 5.
e l. qua etate. ff. de testam.
f l. vlt. C. De testam. milit.

a l. eius qui ff. de testam.
b l. obsides ff. de testam.
c l. diuus ff. de iure fisci.
d l. si à milite §. 1 ff de milit. testam. l. si Ruffinus C. eod.
e l. vacantia. C. De bonis vacant. lib. 10 l. 2. ff. de veter. & milit. success.
f l. 1. & 2. ff. De Castrensi peculio. l. intelligis C. eod. lib. 12. l. filius familias ff. ad l. Falcid.
g Vide Popponem ad consuetud. Borbonia §. 189.
h In d. § eius qui in fin.
i §. filius fam. Instit. quibus modis ius patria potestat. sol. l. 2. C. De castren. pecul. lib. 12.
k In d. § eius qui.

qui fiscum nō per legionem, sed cognatos tantum excludit[a]. Et quamuis hi à plerisque sic concilientur[b], vt Papinianus de capitis damnato milite loquatur, quasi in eo plus iuris fiscus habeat, eique cognati ad quintum vsque gradū duntaxat præferantur, non etiam legio aut vexillatio[c]. Vlpianus vero de nō damnato, in quo ius fisci ob crimen aliquod nullum est, vt idem etiam apertiùs rescripsit Constantinus Imp.[d], hoc tamen verum manet, vt, quemadmodum cùm damnatus est miles, ob eius statum, & conditionem obnoxius efficitur fisco, qui ob id legione potior est; ita quoq; in proposito, quia militis Bastardi is est status & conditio, vt propter defectum natalium fisco eius bona in casum, quo sine legitima prole decedit, fiant obnoxia, nec de ijs testari possit, nisi ex speciali Principis hoc suum ius remittentis indulgentia; legionis nulla possit haberi ratio: cùm nec cognatorum habeatur, qui tamen in vsu iuris communis omni casu in hæreditate militis, siue damnatus siue indamnatus decedat, legioni præferuntur. Ita enim in responso Vlpiani, & rescripto Constantini legio admittitur, si non sint cognati, si sine legitimo hærede miles decedat[e]. Cùm igitur in vsu huius consuetudinis cognati, qui ex latere sunt, omni casu excludantur, & fisci causa & sola & prior sit; multò magis in comparatione Principis seu fisci excludetur legio. † 5 Quæ si vera sunt, vt esse omnino videntur, hoc quoque consequitur, non ad militare iudicium, nec ad magistr[illegible]am potestatum pertinere huius litis & controuersiæ, super hac militis huius, de quo quæritur, pecunia, cognitionem & decisionem, sed ad eum Iudicem, qui regulariter in fisci causis Iudex esse potest, siue fiscus agat, siue conueniatur; & potissimum cum quæritur de bonis ad fiscum vndecumque delatis[f]. Etsi enim miles ipse à priuato quocunque in ius trahi non possit, nisi coram suo militari Iudice[g]: idem tamen eo mortuo statuendum non est, si de illius bonis quæstio incidat; quæ quoad forum & iudicium, formam communem sequi debent, & priuilegia militaria perinde non habent: præsertim aduersus fiscum, si quoquo modo illa ad eum delata sunt: cessat enim hîc ratio, quæ ipsum militem non patitur ad aliud, quam suæ magisteriæ potestatis tribunal in ius trahi, ne à suis signis auocetur, cuius periculum nullum est in mortuo. † 6 Quam considerationem non auertit illud, quod mortuo milite separata habeatur ratio bonorum castrensium à bonis paganicis[h]. id enim non est nisi in testata suc-

a d. l. 2. C. De Veter. & mil. succes.
b Cuiac. ad d. §. eius qui & in paratit. Cod. De hæred. decurio.
c d. l. 2. l. & militibus. C. De militari testam.
d in l. 2. C. De hæred. decurio.
e d. §. eius qui in fin. d. l. 2. C. de hæred. decurio.
f toto tit. C. vbi causæ fiscal. l. 2. C. si aduersus fiscum.
g l. magisteriæ C. De iurisdict. omn. iudic.
h l. si certarum. §. Iulianus. De militari testam. l. 1. & 2. C. De militis testam. l. hæredes §. si miles ff. fam. ercisc.

cessione, cùm de bonis suis miles testando, castrensia à paganicis separet; non perinde in intestata successione, in qua bonorum confusio fit, & in vnam massam illa coeunt. Quod inde inter alia percipitur, quod filiofamilias milite sine testamento mortuo, pater perinde castrense, vt profectitium, peculium filij, iure patris occupet; & in castrensi filius hæredem non habeat[a]; & ne ipsum patrem quidem, nisi testamento filius patrem in castrensibus bonis hæredem scripserit[b]. Euidentius quoque ex illo, quod filiusfamilias de bonis castrensibus testamentum facere possit, etiam postquam militare desijt, adhibitis solemnibus in testamentis paganorum requisitis[c]. Hæc tamen bonorū castrensium à paganicis separatio tunc non obseruatur sed ad conditionem paganicorum castrensia rediguntur; vt non possit hæres scriptus illa separare, & adeundo consequi sola castrensia, repudiatis paganicis[d]: quia extincta seu finita militia, siue per missionem, siue per mortem, priuilegia quoque militaria vim suam amittunt, nisi quatenus miles stante militia aliter disposuit.

7 † Duo igitur sunt militis patrimonia, seu hæreditates in testata, non etiam in intestata successione; in qua testata successione pro parte miles etiam testatus, pro parte intestatus decedere potest[e]: sed cessante omni testamento, eadem separatio bonorum non obseruatur. Et quamuis ipsa hæreditas repræsentet personam defuncti[f]; ideoque ipsis bonis etiam post mortem videantur attribuenda priuilegia militaria: in eo tamen, cuius nulla est hæreditas,

8 idem constitui non potest. † Nullam autem intelligi hæreditatem illius, qui illegitimè natus sine legitima prole decedit, facit dictæ notoriæ consuetudinis vsus; quæ sic facit fisco obnoxia ipsius bona, vt illa tanquam vacantia, & ratione superioritatis seu iure Regalium ad Principem deferantur[g]: non quasi bona defuncti, quia morte illius esse desierunt, sed quasi propria[h]: quæ bona vacantia defunctum proprie non repræsentant nec fiscum proprie hæredem illius faciunt, nisi quoad onus soluendi æris alieni, quatenus bona patiuntur[i]. Eadem sane ratione, qua pater filijfamilias bona etiam castrensia iure pristino, hoc est, potestatis patriæ non hæreditario occupat[k], vt eo iure & titulo deberet occupare, si ex testamento filij illa haberet. Ita vt hîc similitudo aliqua sit iuris superioritatis in Principe, seu fisco ratione territorij, seu dominij temporalis; & in patre respectu patriæ potestatis. Atque ita ex facto consultus Vdalricus Zasius respondit[l], in casu maiorem

a l. 1. & 2 ff. De castrensi pecul.
b l. ex castrensi ff. De castrensi peculio l. intelligis C. eod.
c §. sed hactenus. Inst. De milit. testam.
d l. hæreditas. §. filiusfamilias. ff. De castrensi peculio.
e l. ius nostrum De reg. iur. l. si miles l. quærebatur ff. De milit. test.
f l. in eo. l. hæreditas ff. De acquir. hæredit.
g c. 1. Quæ sint regalia. in vsibus feudor.
h Angelus consil. 179. nu. 1.
i l. 1. § ex bonis ff. De iure fisci Alex. in addit ad Bart. in l. vlt. ff De solut. ad verbum, post mortem. Lud. Rom. consil. 73. circa princ. & consil. 93. visis quæ superius.
k d. l. 1. & 2. ff De castrensi pecul. d. l. intelligis.
l d. l. 1. & 2. ff. De castr. pecul. d. l. intelligis.

dubitationem habente, de bonis presbyteri defuncti bastardi. Itaque licet ipsis militibus quoad illorum personas hoc tributum sit, vt non nisi coram suo militari Iudice conueniantur; idem tamen eorum hæredibus tributum non inuenitur, multo minus illorum bonis, si ijs iure militari, tunc cùm possunt, vsi non sunt, multo minùs cum eorum conditio talis est, vt de bonis suis testari non possint, vel cùm possunt, testamentum non fecerint.
9 † Et sanè vt priuilegij aliquid sit etiam post mortem quoad ipsa bona, in concursu tamen cum fisco, cuius conditio quoque priuilegiata est, & plerumque priuilegiatior, potior esse videtur causa fisci, vt ad Iudicem, quem ille particularem habet, causæ cognitio potius deferatur [a].
10 † Vt non magnopere insistendum illi sit, quod fortè aliquo respectu miles publicam personam cum dignitate sustineat: nam publici ratio in fisco Principis & latiùs patet, & potentior est; & in illius comparatione omnia alia iure priuato censentur [b]. Nec sanè dignitas vlla est per se ipsa militia; nec per eam in dignitate constitutus dici potest miles: hæc enim separata esse, nec ex altero alterum inferri posse aperte indicat Iustiniani Constitutio [c]. Vereor itaque ne quæ in contrarium adducuntur, non satis momenti habeant ad huius causæ cognitionem ad militarem Iudicem pertrahendam.
11 † In eo maior est probabilitas, quod pro auertendo & excludendo fisco ab hac pecunia, obiter indicatur magis, quàm expressè declaratur; quod hic miles Belga non sit, sed alterius nationis, qui extra patriam suam in Belgio Regiæ Catholicæ Maiestati militauit: quem non æquum esset consuetudinibus & moribus Belgicis eius loci subijci, in quo temporis tantum causa fuit, finito bello, vel expletis stipendijs in patriam recessurus: ita vt, si ex ea regione est, in qua Princeps in bona Bastardorum hoc ius non habet, vt ex iure communi non habet, in cuius vsu legio post cognatos, si nulli sunt, præfertur fisco, probabiliter [d] sustineri posset, hanc pecuniam ad fiscum Belgicum non pertinere, sed sequi conditionem personæ huius militis: quia etsi quoad bona immobilia respectus habeatur loci, in quo sunt, vt omni casu, quo bona ad fiscum deferuntur, haberi solet [a]; quoad mobilia tamen plerique existimant illa sequi personam, & ad illum Dominum pertinere, sub quo is, cuius bona fuerunt, subditus fuit [b]: ideo quòd huiusmodi bona destinatione patrisfamilias ibi potius esse censeantur, quò cum patrefamilias, vel ad eum illa aliquando transferenda erant.
12 † Quamuis & hoc respectu res scrupulo non careat; ob id, quod miles eo loco domicilium habere censeatur, vbi stipendia meret [c]; & plerique existiment verius esse, quod bona etiam mobilia censeantur esse de territorio, vbi illa reperiuntur, ideoque etiam fisco illius loci applicari [d]. Quod nominatim quoque à plerisque traditur in vsu huius consuetudinis, de qua hic quæstio est [e]. Quæ omnia faciunt, vt vehementer verear, ne non satis aduersus fiscum fundatus sit, qui nititur huius pecuniam sibi aut legioni suæ vendicare, tam quoad ipsam pecuniam, quàm quoad ius & præscriptionem fori. Quamuis quoad ius ipsius successionis seu occupationis huius pecuniæ adhuc propiùs explicatum iri cupiam, cuius fuerit hic miles, quâ conditione, & in Belgio quamdiu fuerit, & stipendia meruerit; & an sit simpliciter Bastardus, an vero etiam qualificatus, ex incestuoso vel damnato coitu, & ex ea regione, in qua Princeps ius in bona Bastardorum non habet, & an simplex miles fuerit; an vero etiam in militia munus, & quod obierit. Ex diuersitate enim harum qualitatum alia atque alia ratio esse posset. Nam his explicatis, certiore iudicio aliquid statui posset in hoc articulo. Non ita tamen hæc in medium profero, quin meliori & exactiori vel tuo, Clarissime Domine, vel alterius cuiuscumque rectiùs sentientis iudicio libenter illa subijciam; melioribus rationibus semper cedere paratus.

a l. 2. C. si aduersus fiscum.
b l. eum qui vectigal. ff. de verb. signif.
c l. fin. C. qui militare poss. sint lib. 12.
d d. §. eius qui in fin. l. 3. C. De bon. vacant. ... hæred. decur.

a l. 9. C. De bon. vacant. lib. 10. Bart. & alij in l. 1. in fin. C. De sum. Trinit. & fide Cathol. c. cum secundum. De hæretic. lib. 6. Rom. singul. 178. licet magna.
b Bald. in l. mercatores. C. De commercijs & mercat. Alex. consil. 31. Visis titu'o n. 5. vol. 1.
c l. Municeps. §. miles. ff. ad municip.
d Alex. consil. 16. Viso themate, n. 2. vol. 1. & ibi. Molin. in addit. Marcus Anton. Natta consil. 184. Statutum ciuitatis.
e Francis. Mingon. ad consuet. Andegauenses tit. des Seigueurs temporels, articulo 41. num. 2.

SVMMA-

SVMMARIVM.

Diffamatorium Iudicium quo loco instituendum.

1. *Diffamatus vbi agere & conueniri debeat.*
2. *Diffamans instituto iudicio diffamatorio potest diffamatum in suo foro conuenire.*
3. *Foro priuilegiato renunciari potest.*
4. *Promissio de renunciando in subhastationibus pro renunciatione habetur.*

CONSILIVM X.

EX remedio *L. Diffamari C. de ingenuis manumissis*, quamuis agi debeat coram iudice diffamantis, ad hoc, vt ei statuatur tempus ad proponendum actionem, quam contra diffamatum prætendit; & sic in proposita lite rectè conueniatur Magister Henricus Geysens ex parte D. Pauli Roelsij Medicinæ Doctoris coram Magnifico Domino Rectore eius ordinario iudice; † nam licet diffamatus in iactitata causa esset futurus Reus, in hoc tamen legis remedio est Actor; quia compellit eum, qui in diffamata seu iactitata causâ erit futurus Actor, ad agendum, eoque respectu Reus est; sic vt ex regula generali illius forum hic Actor sequi debeat a; quantumuis sint, qui existiment b hoc remedium proponendum esse in eo foro, vbi iactitata actio proponi debet, & sic in foro diffamati; multis contrariam sententiam tenentibus c, ex quorum opinione iudicatum esse testatur Matthæus de Afflictis d. hoc tamen certum est, quod cùm diffamans in pluribus locis seu coram diuersis iudicibus diffamatum suum debitorem conuenire potest, ratione videlicet domicilij, loci, contractus, loci destinatę solutionis aut consensus seu submissionis, non præripitur diffamanti hæc iudiciorum optio; sic quod non obstante quod diffamatus in vno loco sit conuentus ad proponendum suam actionem, non amittat ius eligendi Iudicem, quem ex pluribus competentibus velit, sed eo petente causa debeat remitti ad Iudicem, quem Actor diffamans eligit e. † Vnde etiam est, quod hoc iudicio diffamatorio constituto coram iudice competente diffamantis, diffamans statim possit, non expectata sententia iudicis super diffamatorio iudicio aditi, actionem coram competente iudice diffamati intentare sine vllo periculo aut metu exceptionis litispendentiæ f. Imò quod amplius est, respondit Socinus g, quòd si reus non propriè diffamatorium hoc iudicium intentauerit, ad hoc, vt Actor vel actionem suam proponat, vel ei silentium imponatur, sed formaliter contra creditorem exhibito libello asseruerit, se non esse debitorem, petieritque se sic absolui; nihilominus possit creditor, omisso eo iudice, adire alium quemcumque, qui reo alioqui competens iudex est, nec obstabit ei exceptio litis alibi cœptæ ac pendentis. Cùm ergò Dominus Paulus Roelsius in hac causa aliam conclusionem seu petitionem non proposuerit, quàm vt si quam actionem Actor contra ipsum habeat ratione venditionis & emptionis domus, eandem instituat sub pœna seclusionis & perpetui silentij; quod secundum iuris dispositionem intelligendum est in foro, in quo Dominus Paulus conueniri potest: potuit vtique illam instituere statim à facta citatione ad hoc iudicium diffamatorium, imò in illius momento: coram Scabinis Louaniensibus (coram quibus, vt mox dicetur, iuri stare promisit renunciando suo priuilegiato foro coram Domino Rectore) cùm etiam idem posset in cœpto iudicio etiam post litis contestationem coram Domino Rectore: quia omnia iudicia in quacumque parte litis sunt absolutoria, dato aut facto eo, quod Actor petit a: quorsum enim iudicium, aut sententia illius, quod petitur, expectaretur, cùm conuentus id non tantùm facere paratus est, sed præterea etiam facit b? Neque audiendus hic est Actor, qui Reum velit cogere, vt coram Domino Rectore proponat hanc suam ex vendito actionem: nam id in litis principio non petijt, neque secundùm præmissa petere potuit. † Etsi enim Dominus Rector eorum communis Iudex sit, ex conuentione tamen in hac causa alium iudicem sibi assumpserunt; hoc est, Scabinos Louanienses, se illis quoad eam subijciendo, cum renunciatione priuilegiati fori Domini Rectoris; quod iuri consentaneum est. Nam quod Actor dicit D. Paulum Roelsium non potuisse

Marginal numbers: 1 (beside "nam licet diffamatus"), 2 (beside "Vnde etiam est"), 3 (beside "Etsi enim Dominus Rector").

Left margin notes:
a l. cum sit generalis & c. de foro comp.
b Panorm. in c. Si quis contra clericū de foro comp. Anth. de Butrio in c. cum inter de except. Alex. cons. 103 considerâtis vol. 5.
c Castrens. Alex. & alij in l. Libertus a patrono de in ius vocando, Matthæus de Afflict. decis. 258. Decius cons. 487 in quæstione proposita.
d d. decis. 258.
e Georgius Natt. in res pet. clem. sæpè col. 36. de ver. signif. Socin. cons. 94 in causa vertente vol. 3.
f Caynolus in l. diffamari n. 10. C. de ingenuis manumissis.
g d. cons. 94. in princ.

Right margin notes:
a §. vlt. Instit. de perpetuis & tempor. action.
b l. Si debitor ff. de iud.

renunciare suo priuilegiato foro, ex iuris imperitia proficiscitur. Licet enim Clericus tonsuratus non possit renunciare suo ordinario foro etiam cum iuramēto[a], quin tamen Laicus, & præsertim bigamus, (vt notoriè est D. Paulus) priuilegiato suo foro renunciare possit, dubium non est. Aliud enim est priuilegium, quod ratione ordinis Clericis competit, cui renunciare non licet[b]; Aliud, quod fauore studiorum competit, aut ex alia causa, cui vtique renunciare licet. Quod nominatim de scholaribus traditur[c]; quibus quamuis detur optio, coram quibus Iudicibus conueniantur, coram Rectore, coram Episcopo, vel coram sæculari magistratu: si tamen consenserint in iurisdictionem magistratus seu Scabinorum, renunciando priuilegio fori Rectoris aut Episcopi, valet renunciatio: nec in eo est aliqua dubitatio. docetque id quotidiana experientia, & frequentissimus vsus renunciationis priuilegiorum scholaritatis. † 4 Illud ergo solum inquirendum restat, an D. Doctor Paulus renunciauerit priuilegijs Vniuersitatis, & se subiecerit Magistratui Oppidi? Negat enim id Actor, magnâ vsus subtilitate, quæ à calumnia non distat; quia tantùm promiserit, seu obligatus sit renunciare, nondum autem renunciauerit; quasi plurimùm intersit, inter renunciationem & promissionem de renunciando; vt plurimùm differunt venditio, & promissio de vendendo[d]. Sed ea est conditio & natura subhastationum & licitationum, vt quodcunque in lege venditionis præscriptum est, vel ad obligationem, vel ad factum, id censeatur quoque promissum & factum ex sola licitatione, oblatione, & superatione in illa, quantumuis alia solemnis stipulatio vel promissio inter vendentem & subhastantem non intercesserit, vt eleganter tradit Bartolus[a]. Sic quod vt pactum de vendendo in lege venditionis, quæ in subhastatione & licitatione præscribitur seu proponitur, accedente licitatione & oblatione emptoris, pro reali venditione habetur; ita quoque lex seu conditio de promittendo aut renunciando, in realem promissionem aut renunciationem resoluitur per licitationem & oblationem. Vnde in proposito quemadmodum prima verba dictæ legis seu conditionum, sub quibus dicta subhastatio proposita est, **Men sal vercoopen**/ hoc est, *fiet venditio*, habentur pro venditione, accedente oblatione, nec requiritur alia venditio post oblationem: ita quoque hæc verba: **Sal renuncieren**/ hoc est *renunciabit*, pro renunciatione accipienda sunt; ita vt reliqua renunciatio sequens formalis non requiratur. Remittendus itaque est Actor ad dictos Scabinos, & ei permittenda suæ actionis persecutio ibidem, vbi cætera, quæ Actor in quæstionem & disputationem adducit, de effectu & recessu à venditione discutientur: respiciunt enim causam principalem, non hoc diffamatorium Iudicium, à quo Actor statim auditâ citatione, & propositione actionis coram Scabinis facta, abstinere debeat. Et proinde etiam condemnandus est in expensis huius litis.

a c. *Si diligenti, de foro competenti.*

b d. c. *Si diligenti c. significasti, de foro compet.*

c *Gloss. vlt. in fine. in l. si conuenerit ff. de iurisdict. omnium iud. & ibi Doct.*

d *Gloss. in l. in bonæ fidei de eo quod certo loco & ibi Iason.*

a *In l. licitatio nem. 4. de public. & vectig. & in l. Si tempora n. 3. C. de fi instru. & su hastæ fisc. n 10. Alexa add. ad Ba n d. l. licita n V. fun.*

SVMMARIVM.

Iurisdictio. Auocatio causæ.

1. *Appellari potest à decreto Iudicis competentis.*
2. *Actor forum Rei sequi debet.*
3. *Citatus ab incompetente Iudice an comparere debeat.*
4. *Clausula* decreti irritantis *effectus.*
5. *Iurisdictio vsu acquiritur.*
6. *Iudici asserenti non creditur.*
7. 10. *Præscriptio restringitur ad modum possessionis.*
8. *Iurisdictiones sunt à Principe.*
9. *Prouinciæ plures coniunctæ non confunduntur.*
11. *Lex est in viridi obseruantia.*
12. *Iurisdictio Ecclesiastica facilius prorogatur quàm sæcularis.*
13. 15. *Ressortus non arguit superioritatem.*
14. *Auocatio causæ quando permittitur.*
16. *Auocatio per quem fieri possit.*

CONSILIVM XI.

IVsta est causa, ob quam à decreto continente reiectionem exceptionis declinatoriæ per Spectabiles Dominos Scabinos Ciuitatis Leodiensis ad Concilium Illustrissimi ac Reuerendissimi Domini Episcopi Leodiensis, prouocauit Magister Theodoricus Vucht, per Arnoldum Berlens in ius coram dictis Scabinis ex aliena iurisdictione in prima instantia pertractus.

† Etenim

† Etenim appellati principiò id adesse non potest, quod Arnoldus appellatus respondendo ad proposita per appellantem grauamina, obiter obijcere videtur interlocutoriam tantùm esse hanc sententiam, à qua neque iure ciuili[a], neque ex statutis ac priuilegijs patriæ Leodiensis, ueque etiam Comitatus Lossësis prouocare licet. Nam sententia, per quam Iudex iurisdictionem assumit, & in contentione ac altercatione partium, Reo eius iurisdictionem oppugnante aut declinante, decernit ac declarat se esse Iudicem competentem, non pro mera interlocutione, sed pro sententia, seu ea quę vim diffinitiuę sententię habet, accipi debet: ideoque ab ea quoque appellari potest[b]. † Sanè quod ad iustitiam 2
causæ appellationis attinet, suffragantur appellanti duo. Et primò quidem iuris communis dispositio, quæ non patitur Reum alio loco in ius trahi, quàm quo domicilium habet: constitutâ generali regulâ, quod Actor forum Rei sequi debeat[c], quod forum constituat vel domicilium, vel locus contractus seu delicti[d]. Cùm itaque in confesso sit, & ex actis appareat appellantem in loco de **Weustherck** forum sortiri ac domiciliarem esse, non potuit per appellatum coram prefatis Dominis Scabinis in prima instantia in ius trahi, sine iuris interuersione ac iurisdictionum confusione[e]. Quod cùm notissimum atque indubitatum sit, ab ampliore eius demonstratione & deductione abstinemus. Secundò propositæ exceptionis declinatoriæ, & ob eam reiectam, appellationis iustitiam, peculiariter quoque sustinent aperta priuilegia diuorum Frederici tertij[f], Maximiliani[g], & Caroli[h] Imperatorum subditis patriæ, ac dominiorum Ecclesiæ Leodiensis concessa, quibus, reuocatâ communi iuris dispositione, hoc apertè cauetur, vt nulli Iudicum vel aliorum quorumcunque, quauis superioritate, præeminentiâ, iure, iurisdictione, vel priuilegio fungentium, liceat subditos homines ac patriotas prætactæ Ecclesiæ ac patriæ Leodiensis in quacunque causa in prima instantia à cognitione sui ordinarij Iudicis trahere, citare, vel arrestare; sed ijdem subditi debeant coram suis Iudicibus & ordinarijs Iustitijs dictæ patriæ, quorum forum occasione domicilij sortientur, primùm conueniri, excuti, & conuinci, subiectâ clausulâ decreti irritantis ea, quæ in contrarium fierent. Ex coniunctione quorum duorum indubitata efficitur præfati appellantis exceptio. † Nam etsi alias qui ex inferiorum magistratuum iurisdictione in 3
prima instantia ad maius tribunal, vt est Prætoris, aut Præsidis prouinciæ, euocatur, venire & comparere debeat, vt hoc ipsum sciatur, an causa aut personæ ad eius iurisdictionem pertineant[a]: cùm tamen notorium est, personam ad iurisdictionem citantis non pertinere, impunè non comparere potest[b]. Quod notorium in proposito constituitur, non tantùm ex notorietate allegati priuilegij ac dispositionis iuris communis: sed etiam detegitur ex illo, quod hic Reus non in ciuitate Leodiensi deprehensus, in Ius vocatus fuerit, sed euocatus sit ex eo loco, in quo certum est dictos Dominos Scabinos Leodienses nullam speciem iurisdictionis, notionis, aut cognitionis habere: quo casu, cùm scilicet Iudex etiam ordinarius vnius territorij hominem alterius territorij, intra fines sui proprij territorij consistentem, & in loco alterius iurisdictioni subiecto minimè deprehensum, in ius euocat; ex recepta traditione Innocentij[c] sic citatus, non cogitur comparere, priuilegium aut exceptionem suam allegaturus; sed vitio nullitatis laborant omnia, quæ contra sic
4 citatum fiunt. † Potissimùm in proposito, vbi speciali huic priuilegio inuenitur inserta clausula decreti irritantis & annullantis processus, & alia omnia in contrarium acta. Efficit enim illa, vt & citanti potestas adimatur, eique manus claudantur, & citatum citatio non afficiat; ipsoque iure omninò nulla sint, quæ per dictos Scabinos, & in actu citationis, & in progressu super tali citatione pro nullis futura fuissent, etiamsi Reus comparere, priuilegiumque suum allegare noluisset[d]. Cùm igitur consistendo intra terminos iuris communis, quod adminiculo dicti priuilegij coadiuuatur, indubitata sit exceptio, quæ proposita est; videamus, an ponderis & momenti satis habeant, quæ ex aduerso proponuntur ad rectè assumendam ac retinendam iurisdictionem aduersus Reum in casu proposito. Proponuntur in summa seu in effectu duo. Primum ex persona dictorum Dominorum Scabinorum; alterum ex persona Rei. Ex persona Dominorum Scabinorum hoc proponitur, ordinariam eos habere iurisdictionem, seu saltem cognitionem omnium causarum, etiam personalium, aduersus eos, qui in aliquo municipio ditionis Leodiensis, sub eo comprehendẽdo etiam opida Comitatus Lossensis, domicilium habent: sic quod in optione eius sit, qui municipem huiusmodi in Ius vocare vult, an id faciat coram ordinario magistratu municipij,

a l. ante sententiam C. Quor. appell. non recip.
b Gloss. vlt. in fin. in Authen. Habita C. ne filius pro patre. Bal. in l. 2. n. 13 C. de Episcop. audient. Castrens. in l. arbitro Qui satisd. cogantur.
c l. Actor C. vbi in rem act. exer. deb. c. Cum sit generale de foro compet.
d l. Iuris ordinem C. de iurisdic. omn. Iud. l. heres absens de Iudicijs.
e d. l. Iuris ordinem.
f De anno 1442.
g De anno 1518.
h De anno 1521.

a l. 2. ff. Si quis in ius vocat. non ierit. l. Si quis ex aliena. de iudic. c. Significasti de foro compet.
b l. vlt. de iurisdict. omn. Iud.
c in c. 2. n. 1. v. rs. si vero citatorum de dilat. Angel. Castr. & alij in l. 2 ff. Si quis in ius vocat. non ierit.
d Gloss. Clem. de immun. eccles. Doct. in c. Quondam in fine de praebend. lib. 6.

an coram dictis Scabinis tanquam Superioribus; & ad quos à sententijs per Scabinos seu Iudices huiusmodi mnnicipiorum latis, ius resortus, hoc est prouocationis est. Sed huiusmodi allegationi resistit dicti priuilegij apertissimus tenor; qui eam prorsus non tantùm non verosimilem, sed etiam improbabilem facit. Cúm enim huiusmodi priuilegium eiusque confirmatio recens sit, & quinquagesimum annum vix excedat, & rem reducat ad terminos Iuris communis, ad quos facilis esse solet reuersio, nullamque contineat exceptionem, quæ præfatorum Dominorum Scabinorum Leodiensium iurisdictionem in huiusmodi excessu, contra ius commune, restringat, ex vi vniuersalis seu generalis sermonis, quo conceptum est, perinde dictos Dominos Scabinos & alios constringere debet [a], præsertim quòd nulla sit ratio aut consideratio, cur huius consistorij conditio alia vel peculiaris constitui debeat. † Verum quidem est 5
vsurpatam ab initio iurisdictionem ex longæuo vsu & consuetudine propriam ac legitimam fieri posse, propter tacitum consensum subditorum [b]; quodq; quęlibet iurisdictio, dum primùm præsertim aduersus regulas iuris communis inducitur, fit odiosa, vsu tamen ac tempore constituta fauorabilis fiat [c]: sed huius vsus & consuetudinis, quibus præfati Domini Scabini nituntur, probatio deficit. In actis enim nulla extat illius probatio alia, quàm eorundem Dominorum Iudicum per attestationem seu testificationem, vel vltrò vel requirente Actore facta, per quam attestantur se esse in vsu ac possessione exercendæ huiusmodi iurisdictionis, etiam in municipijs inferioribus. † Sed quàm 6
infirma sit hæc probatio, quamque ambitiosa manifestius est, quàm vt grauando opinionem dictorum Dominorum Scabinorum demonstrari debeat. Si Iudici in re recenti afferenti aliquid coram se actū, in quo tamen nulla ipsius, sed litigatorum tantùm vtilitas aut damnum consistit, non creditur, quod indubitatum est [d]; multò minus eius assertioni, quā testificatur (non dico cognitionaliter iudicat) se Iudicem competentem esse, aut sibi iurisdictionem competere; quia in propria causa testis est, quod ius non patitur [e]. Tantoque minus huic assertioni & attestationi dictorum Scabinorum fides adhibenda est, quod in consuetudine & vsu huius suę potestatis fundamentum & authoritatem ponant actuum, ex quibus consuetudo induci & confirmari solet, nulla tamen proferant aut demonstrent illorum exempla, & in probanda consuetudine id omninò requiratur [a]. Et præterquam quod huic soli assertioni Dominorum Scabinorum fides adhiberi non possit, repugnantem habet veritatem ea certificatio. Primum quod non probetur neque in dicta certificatione vlla mentio fiat de hoc oppido **Meustherck**, nec in eadē certificatione, imò nec per nudas allegationes partis appellatæ in tota causa vllum proferatur vel allegetur exemplum sic exercitæ iurisdictionis per eosdem Dominos Scabinos Leodienses in oppidanos seu municipes dicti oppidi
7 de **Meustherck**. † Vsurpata enim, non concessa per superiorem potestatem habentem, vel per inferiorum vltroneam subiectionem, iurisdictio fines vsurpationis excedere non debet; etiam si illa tandem per immemorialis temporis lapsum ac longum vsum in eodem nomen vsurpationis euadat. Vt generaliter præscriptio restringitur, ac modum possessionis nunquam excedit, tantumque intelligitur vsurpatum ac præscriptum, quantum possessum [b]. Sic quod probata etiam aliorum municipiorum Comitatus Lossensis subiectio, ad casum præsentem extendi non debeat. Secundò, improbabilitatem huius affectatæ iurisdictionis illud quoque facit, quod prouincijs quoque separentur ac diuidantur, Patria Leodiensis & Comitatus Lossensis; quod non tantùm nominum ac territoriorum diuersitas indicat, verùm etiam historiæ comperta & notoria veritas, quæ habet [c], quòd anno 1330. moriente Ludouico nouissimo, Comitatus Lossensis non ad ciuitatem Leodiensem, sed ad Ecclesiam & Episcopatum Leodiensem accesserit, & in pacifica possessione primùm retineri cœperit anno 1378. sic quod fimbriæ Scabinorum Leodiensium ad municipia Lossensia, virtute alicuius superioritatis, extendi non possint.
8 † Vt etiam maximè præsumatur apud eosdem Scabinos propriam esse iurisdictionem aut imperium (vt verè non est) residet enim illa apud Reuerendissimum Dominum Episcopum, qui hos Scabinos creat ac constituit. Idque ex Imperatoria concessione, ex cuius fonte omnium inferiorum Principum imperio subiectorum iurisdictiones ac potestates promanant [d]. † Neque etiam accessio vnius prouinciæ ad aliam Iurium ac Iurisdictionum communicationem, multò minus confusionem inducere solet; cùm nec inducat vnionem duarum prouinciarum [e]. Cuius argumentum quoque in eo consistit, quod peculiarem titulum huius Comitatus Lossensis Illustrissimus Dominus Episcopus Leodiensis semper proponat ac ferat. † Ter-
9 tiò, cum in acquirenda iurisdictione ex vsu

a l. leges C. de legib. l. Si choerus de legat. 3.

b Angel. in l. hoc iure §. ductus aquæ de aqua quot. & æst. Bart. consil. 189. primo quæritur, vtrum vol. 1.

c Panor. in c. 1. nu. 17. de Iudicijs.

d l. Quoniam contra falsam & ibi Innocent. & alij de probat.

e l. nullus de testib. l. iurisiurandi C. eod. tit.

a l. de quibus l. Cum de consuetudine de legibus.

b l. 1. §. Si quis hoc interdicto de itin. actuq; priuato.

c D. Ioannes Placentius in catalogo Antistitum Leodiens. in vita Adolphi 46. & Ioannis 48.

d l. 1. & ibi Doct. de offic. præfect. vrbis.

e Bald. in c. 1. §. præterea Ducatus de prohib. feud. alienat. per Fred. Bart. in l. si conuenerit §. si nuda de pig. actione.

vsu & consuetudine temporis immemorialis possessio ac praescriptio requiratur a; & omnem praescriptionem abrumpat interueniens interruptio: fatendum est iam à tempore obtentorum dictorum priuilegiorum à Diuis Imperatoribus Frederico, Maximiliano & Carolo, abolentium, cassantium, & irritantium omnes contrarias vsurpationes aut consuetudines, praeteriti temporis considerationem nullam esse; velut interruptione turbatâ, & sequentiũ annorum numerum in praesenti adhucimpetratorum huiusmodi priuilegiorũ memoria ad praescriptionem aut consuetudinem inducendam non sufficere. Neque sanè magni faciendum est, quod ex aduerso obijcitur, dictorum priuilegiorum vsum receptum non esse. Nam huiusmodi obiectio improbabilis est. Cur enim in vsum receptum non dicetur, cuius impetratione aut prima concessione Impetrantes, mortuo concedente confirmationem impetrârunt à successore concedentis? Quibus adhuc non contenti Impetrantes, hoc est Illustrissimus ac Reuerendissimus & Status omnium ditionũ Episcopatui Leodiensi subiectarum, eò progressi sunt, vt insistẽdo vestigijs dictorum priuilegiorum, illaque ad vsum perducentes, id effecerint, vt recolendae memoriae illius Dominus Erardus à Marca tunc Episcopus Leodiensis in anno 1521. & 1527. singula capita dictorum priuilegiorum ad formam statutorum seu ordinationum reduxerit, & ad perpetuam obseruationem perduxerit, publicatione illarum vbique facta. Inter quas ordinationes hoc vnum est caput his verbis conceptum, **Item dat die onderfaeten s'lants v'een den anderen voortaen niet teerken en mogen te rechte voor thooge gherichte inder eester instantie/ maer sy sullen eerstwerff haer actie vervolgen voor dat cleen gerichte / daer onder sy geseten sijn: op de pene voorscreve/** hoc est, Quod subditi patriae non possint vnus alium in ius trahere coram alta iustitia in prima instantia, sed quod actiones suas debent prosequi coram iustitia inferiore, sub qua resident, sub paena praedicta. Vnde non tantùm hic probatur quoad vsum recepta esse huiusmodi priuilegia, sed hoc quoque, contrarium vsum ab inde fine vsurpatione induci non potuisse; & in proposito inductum non esse: non prolatis particulariter aliquibus actibus aliter exercitae per dictos Dominos Scabinos iurisdictionis in municipes seu oppidanos oppidi de **Meuscherck** in prima instantia.
11 † Cùm alioqui ius semel legitimè constitutum, semper in vsu esse praesumatur b; nec turbetur aut infirmetur, si continuò, imò non occurrente casu, nunquam ad vsum perducatur, quamdiu ex aduerso contrarius vsus per contrariorum actuum multiplicationem, aut vnum, etiam accedente acquiescentia eius, pro quo iuris potestas stat, non interuenit & probatur a.
12 † Sed nec illud ad auertendum huius priuilegij vsum quicquam facit, quod de iurisdictione Officialis Episcopi Leodiensis proponitur; quem non minus videntur dictorum priuilegiorum verba comprehendere, quàm altam iustitiam Leodiensem. Nam si verba priuilegiorum exactè expendantur, non obscurè deprehendetur illa de solis saecularibus Iudicibus, non etiam ecclesiasticis loqui, aduersus quos saecularibus potestatibus etiam nulla est statuendi vel ordinandi potestas b. Prout etiam ecclesiastica iurisdictio fauorabilior, & ad prorogandum aptior, inclinatiorque est, etiam quoad saeculares c: cùm ecclesiastici etiam temporalem iurisdictionem obtinere possint d. Et quod dicta priuilegia de Domini Officialis iurisdictione loqui non censeantur, detegit insequentis temporis vsus, diffusus per omnes ditiones Domino Episcopo Leodiensi subiectas: isque non interpolatus per temporum interualla, sed continuus de die in diem; qui vsus optimus est interpres concessi priuilegij e. Cuius generis vsum nec continuum nec interpolatum quoad altam hanc iustitiam dictorum Scabinorum Appellatus per demonstrationem aliquorum exemplorum seu actuum demonstrare, imò allegare non potuit: ita vt ad exemplum potestatis & exercitij dicti Domini Officialis, se praefati Domini Scabini in alia statione consistentes componere, nec alienam iurisdictionem sibi arrogare non possint. Vt generaliter separata, & quorum natura diuersa est aut dissidet, in consequentiam non trahuntur, neque de vno ad aliud iusta fit illatio f, prout per scripturas & allegationes appellantis bene deductum est. Et vt euidentius ad oculum demonstretur, quod improbabilis sit haec dictorum Scabinorum, seu appellati ex illorum parte allegatio, & quod nunquam eorum haec affectata iurisdictio in tuto ac liquido fuerit; hoc addimus, etiam illo tempore, quo praefatus Dominus Erardus à Marcka cum Statibus praedictarum ditionum praetacta priuilegia ad formam legum seu statutorum reduceret, hanc affectationem & iactationem ciuium Leodiensium insinuatam & suggestam fuisse; ideoque illâ non obstante legem generaliter quoad omnes altas Iustitias, nulla excepta, conceptam & promulgatam fuisse; sola reseruatione

a Bart. d. consil. 189.

b l. Adriani C. de haered. l. leges C. de legibus.

a l. finali de vsucap. l. Si quisque de diuers. & temporal. praescrip. Bald. cons. 206 praecepta suis vol. 1.

b Authent. Cassa C. de sacros. eccles.

c c. nouit de Iudicijs gloss. in c. ex transmissa de foro comp.

d c. in Archiepiscopatu de rapt. c. cum quaestus de foro compet.

e l. Cum de consuetudine de legib.

f l. fin. de Calumnia l. Plus p. manus de muneribus.

iuris, & priuilegii dictorum Scabinorum factâ, vt fieri solet cùm de iure alicuius dubitatur: idque adhuc non simpliciter, sed sub conditione; si tale ius haberent; imposito vlterius iisdem Scabinis onere ac necessitate sufficienter id probandi coram eodem Domino Erardo Episcopo, Capitulo Ecclesiæ Leodiensis, ac Deputatis Statuum dictarum ditionum his verbis, **Behoudelische hier inne de privilegien / vryheden / ende alde costuymen der Borgeren ende Poorteren van onse Stadt Ludyck / ist dat sy eenich hebben waeraff sy voor ons / onsen Capittel ende den ghedeputeerden onser Staeten sufficientelijck sullen doen blijcken /** hoc est, *Saluis in hoc priuilegijs, libertatibus, & antiquis consuetudinibus ciuium & incolarũ nostræ ciuitatis Leodiensis, si qua habent, de quibus sufficienter coram nobis, Capitulo nostro & Deputatis nostrorum Statuum probabunt.* Quæ statuta & ordinationes, etiamsi in actis exhibita non inueniantur; notoria tamen reputari ac per clarissimos Dominos Iudices vt Conseruatores priuilegiorum plenè suppleri merito debent. † 13

Rursus nihil ad sustinēdam dictorum Dominorum Scabinorum iurisdictionem facit ius resortus seu primariarum appellationum à sententijs magistratuum & Scabinorum omnium inferiorum municipiorum: nam ius resortus superioritatem nullam arguit; magnaque est differentia inter resortum & superioritatem [a]. Ex superioritate iurisdictio etiam in prima instantia fundari potest, non etiam ex resortu, qui ad solas appellationes conclusa est, nisi alio speciali vel generali iure nitantur illi, ad quos prouocatur [b]. Vnde etiam est, quod præscriptio iurisdictionis in causa appellationis itidem fundata in superioritate, non extendatur ad simplicem querelam [c]; hoc est, ad primam instantiam, seu ad querelas, quæ ex prima aditione citra deuolutionem causę per viam appellationis aut nullitatis proponuntur. Gradatim enim & non per saltum ad superiorem veniendum est [d]. Ex quibus omnibus, ijsque, quæ partim in scripturis, partim in præexhibito consilio deducta sunt, existimamus, nihil ex persona dictorum Dominorum Scabinorum proponi, vnde hæc proposita fori declinatoria exceptio, vel reijci, vel improbabilis videri possit. Ex persona quoque appellantis nihil esse putamus, quod ad retundendum vim & effectum eiusdem exceptionis sufficiat. Nam quod de causis suspicionum aduersus Scabinos de **Meustherck** ex appellantis persona; quod ipse sit Secretarius & Scabinus iudicij illius loci, quod socerum, ac

a Guido Pape decis. 318. & 334.

b Chass. ad consuet. Burgun. tit. de iustices & droicts §. 4. in verb. & sur ses hõmes nu. 5.

c Florianus in l. si quis diuturno. Si ser. vend. Franc. Balbus in tract. de præscrip. parte 2. quæst. 2. nu. 24.

d l. Imperatores ff de appellat.

soceri affines, & vnum cognatum consobrinos habeat, ad sustinendum hanc sic factam citationem, ac euocationem sufficere non possunt: od id, quòd citatio hæc in suspicione aliqua fundata non sit, nec sit facta per speciem euocationis seu auocationis, sed per simplicem & ordinariam querelam; citatione fundatâ ac radicatâ in ordinaria illa iurisdictione, quam præfati Domini Scabini vsurpant in minora municipia, non in aliqua particulari iusta causa euocationis contra communem ac ordinariam inferiorum Iudicum iurisdictionem. Sic quod vis exceptionis per se stet, & ad effectum perduci debeat, per declarationem, quod hoc modo facta citatio non valeat. † Verum quidem est,

14 propter suspiciones aliasque prægrauantes causas, Principem ab inferiore, quem ipse constituit, litem ad se auocare posse; & potissimùm causas viduarum, pupillorum, ac miserabilium personarum [a]: sed id alijs magistratibus, & præsertim sæcularibus Iudicibus (vt sunt hi Scabini, à quibus ad Concilium Episcopi, & inde ad Imperium, ius prouocandi est) permissum non est, & minimè ijs, qui inferiores magistratus constituerunt [b]. Cùm alioqui de causa suspicionis primùm coram Iudicibus ordinarijs proponendum & cognoscendum sit, & illa deprehensa, vel per Iudices agnita, tunc demùm causa ad superiorem deferri debeat [c]; superiorem, inquam, qui ius dandi Iudicis habet, & iure Imperij superior est: vt est Princeps, Dux, Comes, Baro, qui constituendi inferiores magistratus ius habent [d]; quod præfatis Scabinis attribui non potest, cùm non propriam iure magistatus, sed mandatam tantùm habeant iurisdictionem, in qua non includitur potestas Iudicis dandi, aut causam ab inferiore auocandi [e]. † Et hoc est, quod superius diximus, eos, quibus tantum ius resortus, hoc est ius primariarum appellationum competit, solas appellationes, & quæ ad instar appellationum sunt reductiones, ac nullitatum propositiones, quarum deuolutio esse potest, sed non simplices querelas admittere posse. Non enim propriè est superior, ad quem tantum prouocatur, sed sæpe maior tantum [f]. Mutatio autem iudicij seu aditio propter perhorrescētiam aut suspicionem aduersus ordinarium Iudicem seu Iudices, iure superioritatis fieri debet apud superiorem ipsius Rei [g], qui in hac re est Illustrissimus ac Reuerendissimus Dominus Episcopus Lossensis, vt Comes Lossensis; non dicti Scabini, qui tantum Iudices sunt, & notitionem seu iudicandi functionem, eamque adhuc in multis limita-

a l. 1. C. quando Imper. inter pupill. & viduas.

b Rebuff. ad constit. Regias in tract. de euocationibus in præfat. nu. 38. & seq.

c l. cum specialis in fine C. de iudicijs. c. licet ex suscepto de foro compet.

d Rebuff. loco sup. cit. n. 38.

e l. 1. § qui mandatam & §. vlt. de officio eius cui mand. est iurisd.

f l. 1. §. si quis in appellat. ff de appellat.

g Maria. Socinus in c. cum sit generale nu. 18. de for. comp.

limitatam; non cognitionem cum imperio, nec propriè magistratum habent [a]. † 16 Proinde etiamsi maximè ab initio fundamentum citationis & euocationis huius fuisset constitutum in causis suspitionum; vis tamen exceptionis non cessaret, propter defectum potestatis auocandi;& permissâ auocandi potestate, non retunderetur eadem exceptio: propterea quod causa suspicionis alicuius propositâ, hæc citatio non sit obtenta nec executioni mandata. Sane quod ad pondus allegatarum suspicionum, causasque & media, quibus illæ auertuntur, attinet; quoniam per scripturas in causa exhibitas multa eleganter,& ex Iuris veritate deducta sunt; vt pleraque alia, quæ in hanc causam incurrunt, à quibus repetendis prolixitatis vitandæ studio, in temporis præsertim, quod ad hæc scribenda nobis datum est, angustia, abstinemus. In eo finaliter consistentes, officium Clarissimi huius consessus esse, vt effectum Iuris propositæ exceptioni attribuendo, malè per præfatos Dominos Scabinos interlocutum esse declaret; illorumque interlocutione retractata, Reum, nunc appellantem, ab instantia Iudicij absoluat; appellato, qui huius citationis impetrator est, ac propositæ exceptioni iniustè se opposuit, in omnibus vtriusque instantię expensis condemnato.

a l. notionem de verbo signif. l. ait Prætor de re iud.

SVMMARIVM.

Principis Laici potestas in beneficialibus ecclesiasticis.

1. *Ius suum an liceat ex iure alieno metiri.*
2. *Disputare de Principis authoritate vetitum non est.*
3. *Beneficia à Laicis non accipienda.*
4. *Priuilegia personalia cum persona intereunt.*
5. *Priuilegia strictè accipienda.*
6. *Papa non præsumitur aliquid concedere cum iniuria Ordinariorum.*
7. *Beneficij status ex ordinaria non accidentaria causa censeri debet.*
8. *Imperator Ecclesiæ vniuersalis patronus est & protector.*
9. *Beneficiorum Ecclesiasticorum defensio ad Principem pertinet.*
10. *Institutio à confirmatione distat.*
11. *Episcopi temporalia Dominia habentes quomodo censeantur.*
12. *Confirmatione Pontificia non eget collatiuum beneficium adeptus.*
13. *Officia vnius monasterij non debent cōmitti monachis alterius monasterij.*
14. *Vnionis potestas.*
15. *Vnio quæ propriè fit.*
16. *Res facilè ad suam naturam reuertitur.*

CONSILIVM XII.

IN contentione, quæ in Amplissimo Concilio Brabantiæ excitata est inter Illustrissimum ac Reuerendissimum Dominum Cardinalem de Lotharingia, nuncupatum Abbatem Commendatarium Abbatiæ S. Remigij Remensis, ex vna; & Procuratorem Generalem Ducatus Brabantiæ ex altera, partibus, de & super Præpositura loci de Meersen, in Dominio de Valckenburch siti, præcipuus articulus, in quo causa hæret, est; num Serenissima Catholica Regia Maiestas in iure nominandi potior sit præfato D. Abbate in iure ordinariæ suæ prouisionis & dispositionis de dicta Præpositura? In eo enim solo refricari videtur processus, qui olim fuit inter Reuerendissimum D. Cardinalem dictum de Lenoncourt, Abbatem dictæ Abbatiæ, aduersus fratrem Godefridum Daspremont, eique adiunctum Procuratorem generalem; cæteris articulis, atque etiam illa eadem instantia ex superueniente morte præfati fratris Godefridi quodammodò peremptis. † Et quamuis 1 in ciuilibus prophanarumque rerum quęstionibus nemo ius suum metiri debeat ex defectu iuris aduersarij, sed ex eo iure, quod sibi adest [a]; in beneficialibus tamen hoc ex vsu & praxi obtinuit, vt ex defectu iuris aduersarij ius suum, si non per omnia fundare, corroborare tamen possit [b]. Quoniam igitur, impedimentis sublatis, propositi itineris progressus est facilior, illud in primis discutiemus, an (quo solo procurator generalis niti videtur) Regiæ Maiestati, vt Duci Brabantiæ, competat ius nominandi ad hanc Præposituram; sic quod sine illius nominatione & approbatione nulli de hac Præpositura prouideri possit? In quo sane faciendo reprehensionem & offensam deprecamur. † De Principis 2 enim potestate secundùm rationem & terminos iuris disputare vetitum non est; cùm Pontifici etiam ac Imperatori à Deo potestates limitatæ concessæ sint: sic quod non pauca sint, ad quæ eorum potestas

a l. vii fin. ff. vsufr. petat. l. 1. §. 1. si pars hered. petat.
b nota dict. 160. inter & possessor. in nouis Felyn. in c. olim n. 10 de rescrip.

testas pertingere non potest [a]. Simplex est Procuratoris Generalis allegatio, generali positione factâ, quod Regiæ Maiestati, vt Duci Brabantiæ, competat seu tributum sit, nec quiquam de dictæ Præpositurae dignitate prouideatur, nisi ex nominatione & approbatione suæ Maiestatis; cum huiusmodi prærogatiua ei competat in omnibus alijs Prælaturis, & Dignitatibus harum Regionum. Nuda est hæc allegatio, nullis vel priuilegiorum concessionumque Pontificiarum documentis, vel testimonijs immemorialis aut antiqui alicuius vsus, seu possessionis huiusmodi instructa:

3 † Ita vt Procurator Generalis, post negationem Impetrantis, intentioni suæ aduersantia habeat omnia iura, quæ dignitatum & beneficiorum, quascumque prouisiones ac dispositiones Ecclesiasticis non Laicis personis, (quibus ius patronatus specialiter reseruatum non est) attribuunt, & à manu laica accipere vetant [b]: vt non possit dici Duci Brabantiæ hoc ius seu priuilegium aduersus iura competere; nec secundum illud iudicari, nisi ostenso & prolato priuilegij à Pontifice concessi documento [c], vel probatâ contrariâ præscriptione seu vsu; prout nec præsumptio aliqua pro hoc priuilegio aut allegatione præscriptionis stare comperitur, non tantùm quia iuri aduersatur [d], sed quia euidentiâ rei satis notorium est, Duci Brabantiæ id non competere; cum vel ex regulis Cancellariæ Apostolicæ, quæ in omnium manibus versantur, notorium sit Regiæ Maiestati in suis regnis Hispaniæ id non competere; & Regem Franciæ, qui excellentia & maioritate superioritatis Ducem Brabantiæ superat, huiusmodi ius nominandi non ita pridem à Sede Apostolica per concordata accepisse [e].

4 † Et præterea (quod propius huc pertinet) in recenti satis memoria adhuc est felicis recordationis Carolum Quintum Imperatorem à Leone Papa Decimo anno 1515. tertio nonas Iulij, priuilegium quidem nominandi ad Prælaturas & dignitates sitas in terris suis patrimonialibus, exceptis regnis Neapolitano & Hispaniarum, obtinuisse; sed cùm personale fuerit, volunt illud cum persona ipsius extinctum fuisse; quia adiectâ hâc clausulâ restrictiua, *Quamdiu egeris in humanis*, obtentum fuerit; prout generaliter omnia personalia priuilegia cum personâ extinguuntur [f]. Sic quod cum de initio, origine, & restricta conditione huiusmodi nominandi facultatis constet; non possit Procurator Generalis nunc se fundare vel in iure communi, quod ei aduersatur; vel in priuilegio, quo destituitur, vel in præscriptione, quæ in breuitate temporis, qua Regia Maiestas rerum in his patrimonialibus suis ditionibus post renunciationem paternam & anticipationem successionis potita est, ad plenum iuris effectum decurrere non potuit. Sed etsi priuilegium illud patri concessum, in filio renouatum aut prorogatum dici posset, nihilo ex ea parte fundatior esset Procuratoris generalis intentio: ob id, quod priuilegium Leonis Pontificis angustum admodum sit, & suis finibus ac limitibus circumscriptum, atque sic circumseptum, vt ad hanc Præposituram de **Meersen** extendi non possit.

5 † Priuilegia etenim, & præcipuè quæ vel iuri communi aduersantur, vel ei derogant, aut aliquo modo ab eo recedunt, strictè pro tenore verborum, & ad litteram accipienda sunt, nulla fauorabili interpretatione vel extensione adiuuanda [a], quia odiosa reputantur [b]. Angustias & causam limitatam seu restrictam in eo ponimus, quòd dicti priuilegij seu concessionis duo sint capita, sub quorum neutro contineri potest hæc Præpositura de **Meersen**. Prius est, quòd hæc nominandi facultas restricta sit ad dignitates Abbatiales, seu quorumcumque monasteriorum per Priores aut Præpositos regi aut gubernari solitorum; quod nemo per Papam, eius Legatos seu Nuncios, huiusmodi dignitatibus præfici possit, nisi ex intentione & de consensu suæ Maiestatis. Alterum, quod ad alias dignitates sæculares principales, & regulares conuentuales nemo nisi de locis suæ Maiestati subiectis, vel si aliunde oriundi sint, suæ Maiestati alioquì gratis, per Sedem Apostolicam, aut expectatiuas gratias promoueri, vel de illis prouideri possit. Ita quod nominatio seu nominandi facultas ad solas Abbatiales dignitates restricta sit ex priore capite; & ex posteriore ius consensus tantùm attributum sit in prouisionibus, quæ de extraneis personis fierent. Et quidem vtrumque caput restrictissimum est ad solas prouisiones, promotiones, & gratias expectatiuas Papales, ac Legatorum seu Nunciorum Sedis Apostolicæ. Vnde manifestissimum est, hanc prouisionem seu ius conferendi, de quo hic contenditur, neque sub priore capite, quia non est Abbatia; neque sub posteriore, quo potestas nominandi non conceditur, contineri.

6 † Et quidem ex eo manifestius, quod hic non agatur de prouisione Apostolica, Legatorum aut Nunciorum aduersus ius suæ Maiestatis ampliandum, sed tantùm de ordinaria potestate conferendi, & ordinaria superioris Ecclesiastici collatione, seu prouisione, de qua in dicta concessione no-

a l. Litteras de restitut. spoliat. c. cum ad monasterium in fine de statu monach. l. vlt. C Si cont. ius vel vtil. pub. Alex cons. 26. mear. guendi vol. 2.

b c. In Lateranensi de præb. & dig. c. cum & plantare de priuileg. c. præterea c. relatum. §. fin. de iure patro.

c c. 4. Porro quamuis de priuileg.

d c. Cum personæ de priuileg lib 6.

e Rebuff ad concordata regni Franciæ tit. de regia ad prælat. nominat.

f l. 1. in fin. de constit. Princip.

a l. Quod vero contra L. sequent. de legib. clem. 1. de consan.

b Doct. in d. clem. 1. c. odia de reg. iur. lib. 6.

ne nominationis & consensus nullum est verbum. Sibi enim suisque Legatis & Nuncijs voluit Pontifex tantum injicere hanc restrictionem, non ordinarijs Collatoribus, de quibus, vt in dicti priuilegij Bulla nullum est verbum, ita quoque nulla est præsumptio, quod cum iniuria aut læsione Ordinariorum quicquam concedere Papa voluerit [a]. Est itaque manifestum, hanc nominandi facultatem, etiamsi simpliciter & indeterminate esset concessa ad dignitates non tantùm Abbatiales, sed etiam conuentuales ac sæculares, quia restricta est ad prouisiones Apostolicas, nulla ratione extendi posse ad prouisiones Ordinariorum. Eaque ratione Petrus Rebuffus Regiam nominationem ad Prælaturas Francisco Regi Francorum per eundum Leonem Pontificem paulo ante supradictam Diui Caroli gratiam quoad electiuas dignitates concessam, ita per iustam interpretationem restringit [b], vt non pertineat ad dignitates seu benificia collatiua, quæ per superiorem Ordinarium vel per Papam iure præuentionis ex potestate ordinaria vel absoluta conferri solent, & ad quæ nemo per electionem consueuit assumi: dicens ita in magno Concilio Regio in causa cuiusdam Prioratus iudicatum fuisse anno 1539. Cum ergo hæc Præpositura de Meerssen non sit electiua (vt non præsumitur [c]) sed collatiua, vt aperte constat; & præterea inter D. Impetrantem eique nunc adiunctum D. Claudium Solet ad dictam Præposituram regendam deputatum, nulla sit quæstio de prouisione aliqua Papali, (ad quam solam restricta est prædicta nominandi facultas) sed tantùm de collatione ordinaria, seu ordinaria conferendi potestate, nulla est iuris apparentia ex parte dicti Procuratoris Generalis, Opponentis, fundantis se in facultate nominandi; quæ si quæ est, restricta est ad prouisiones Papales. Quod autem præfato D. Impetranti ratione dictæ Abbatiæ competat ius collationis, prouisionis, ac dispositionis de prætacta Præpositura, satis pro parte D. Impetrantis probatum existit; non tantùm ex eo, quod Domina Gerberga, filia Henrici Aucupis Imperatoris, soror Otthonis Magni Imperatoris, vxor Ludouici Regis Francorum [d] anno Domini 968. quarto idus Februarij, allodium suum de Meerssen/ tunc subiectum Imperio Germanico in Comitatu Massange, (quod nomen nunc euanuit) substituto pro eo Comitatu seu Dominio de Valckenborgh, cum multis adiacentibus pagis, non Præposituræ aut conuentui alicui de Meerssen/ sed Abbati & monasterio S. Remigij Remis in Regno Francorum donauit, & contulit tenendum ac possidendum. Cui postea ex concessione Pontificia sæpius repetita & confirmata, ex Alexandri Episcopi Leodiensis authoritate, accessit ius Præposituræ in Ecclesiam de Meerssen/ ita restricta concessione, vt non Ecclesiæ de Meerssen/ sed Abbati ac monasterio S. Remigij Remensis facta dici debeat. Quarum concessionis & donationis diuersorum non tantùm Imperatorum, quorum superioritas loci de Meerssen tunc erat, veluti Otthonis primi, & secundi, Conrardi, Henrici, Frederici, & Sigismundi; sed etiam Ducum Brabantiæ extant confirmationes: veluti Henrici & Ioannis, atque item nouissimè Antonij & Philippi Boni, Ducum Brabantiæ, cui paulatim Dominium de Valckenborch annecti cepit. Ex qua prima origine in successu temporum per Abbates S. Remigij ex corpore sui monasterij semper aliquis prouisus & deputatus fuit, qui dictam Præposituram rexit: ita quod nullum exstet aut ab Opponente proferri possit exemplum, quòd ad nominationē Ducis Brabantiæ, vel Domini de Valckenborch aliquis vnquam vel per Papam, vel per dictum D. Abbatem prouisus fuerit: sed tantùm vel ex collatione D. Abbatis, vel ex præuentione seu præuentiua collatione Pontificis. Quod etiam apertè indicant exempla prouisionum, quæ Opponens de Domino Carstelio de Bergis, & Arnoldo de Glymes profert: quæ prouisiones factæ de fratribus non tantùm ordinis, sed etiam Abbatiæ S. Remigij, nullam mentionem faciunt nominationis alicuius Ducis Brabantiæ. Quæ omnia nihil conturbantur, quod huiusmodi prouisiones per Pontificem factæ sint, & aliqua ratione videantur inclinare ad ius nominationis: nam in proposito satis est quod huiusmodi Præpositura non sit electiua, sed collatiua; & quod ordinaria illius collatio, prouisio, ac dispositio tam ex dotatione, quam concessione Pontificia & Episcopali, ordinariè pertineat ad Abbatem Sancti Remigij:

7 † Status enim & conditio dignitatis ac beneficij ex ordinaria non accidentaria causa iudicari ac censeri debet [a], non ex eo, quod Pontifex ex sua potestate vel concurrendo vel præueniendo manum ad dignitatem aut beneficium posse apponere: vsque adeo, vt per huiusmodi præuentiones Papales ordinarius Collator non dicatur amittere possessionem ordinariæ suæ collationis, sed occurrente postea quandocumque alia vacatione, illâ

vti

a l. 2. §. si quis à Principe, ne quid in loco public.

b Ad concordata Galliæ tit. de regia ad prælatur. nominat. §. monasterijs. in verb. vel electiuis.

c Rebuff. in d. verb. vel electiuis.

d Onuph. Panuinius lib. Romanorum Princip. 3.

a argumento l. qui habet, & ibi Bart. de tutel.

vti possit[a]. Vnde cum nunc in præsenti nemo sit, qui vigore prouisionis Apostolicæ ius ad prætactam Præposituram prætendat, sed controuersia tantum sit super iure ordinariæ prouisionis præfati Abbatis, nulla potest esse iusta aut rationabilis applicatio huiusmodi prætensæ facultatis nominandi. † Multo minus ad ius 8
per Procuratorem Generalem propositum confirmandum facit, quòd Philippus Dux Burgundiæ & Brabantiæ, atque item antecum Antonius Dux Brabantiæ, Ecclesiam Meersensem suam Ecclesiam seu Præposituram vel monasterium vocet, & quod Ecclesia de Meersen / in sua ditione ac patrimonio seu defensione sit sita; quodque Philippus Dux fratrem Arnoldum de Glymes vocet suum Consiliarium, eique hoc tribuat, quod nunc ex vsu Prælatis omnibus in Brabantia peculiare est, vt nusquam iuri stare debeat, nisi coram Ecclesiastico suo Iudice, vel Cancellario Brabantiæ: nam hæc non sunt symbola, ob quæ necessariò inferri possit restrictum illud ius prætactæ nominationis, sed pertinent tantum ad demonstrationem, quod Dux Brabantiæ sit Dominus temporalis & superior locorum, in quibus dicta Præpositura, eiusque bona sita sunt: ex quo ius patrocinij & aduocatiæ ad eum pertinet: vt generaliter ius patronatus, hoc est defensionis & protectionis Ecclesiæ & Ecclesiasticarum personarum pertinet, non tantùm ad Imperatorem, qui vniuersalis est Ecclesiæ patronus, (quo sensu Diuus Bernardus[b] Conrardum Imperatorem, Ecclesiæ aduocatum appellat) sed etiam ad inferiores Principes seu Dominos, in suo cuiusque territorio, etiamsi ius patronatus ex fundatione aut erectione reseruatum non habeant; ex quo iure eis incumbit per administrationem iustitiæ ciuilem, atque etiam per arma Ecclesiam sub suo Dominio sitam tueri[c]: Sed hoc ius patrocinij & defensionis est, non patronatus, ex quo ius præsentandi vel disponendi de beneficio competit[d]. Vnde in his terminis circa Regiam nominationem loquens Petrus Rebuffus[e] dicit, Principes esse patronos Ecclesiarum & rerum ipsarum[f]; sed ita, vt non habeant potestatem eligendi, præsentandi, vel nominandi Prælatos[g]: at nominandi fa- 9
cultas extrinsecus obtenta esse, & non in consequentiam huiusmodi patrocinij ac defensionis vsurpari debeat. Alioqui superflua esset Papalis concessio, quæ Principibus interdum perpetuò, interdum temporaliter conceditur, si ratione Imperij vel Principatus eis ipso iure competeret. Quæ res fecit, vt Carolus Quintus Imperator à Leone X. sibi eam concedi obtinuerit, quam petiturus non erat, si suo iure id potuisset. Quæ protectionis & defensionis consideratio facit, vt nihil Impetranti obstent litteræ Antonij Ducis, fratri Nicolao de Wacke, item Philippi Ducis fratri Arnoldo de Glymes concessæ; quia tantùm continent iustam defensionem, & manutenentiam in beneficio, aliunde atque aliter quàm ex nominatione Ducis obtento: ex qua defensione & manutenentia, cùm actus iustitiæ magis, quàm gratiæ sit, ius præsentationis aut nominationis constitui non potest; præsertim cùm hodie ex vsu omnium beneficiorum Ecclesiasticorum, etiam dignitatem non habentium, huiusmodi defensio & manutenentia ad Principem Laicum, eiusque supremum Auditorium seu Concilium pertineat;[a] in quibus tamen ius nominationis non prætenditur. Quin imò ex aduerso ex formula iuramenti, quod Præpositus de Meersen acquisita Præpositura facere debet, per Opponentem exhibita, euidenter constat Præpositum per suum superiorem Abbatem S. Remigij constituendum esse; ita vt initium acquisitionis nulla ratione sit ponendum in nominatione aut præsentatione Ducis Brabantiæ. Quamobrem nec intentioni D. Impetrantis resistit, nec Opponentem iuuat eadem dicti iuramenti formula, quod etiam Præpositus velut homagium Duci Brabantiæ præstet. Nam quamuis id principijs & primæ donationi D. Gerberghæ, item concessionibus ac confirmationibus tot Imperatorum postea per Antonium & Philippum Duces inserto ac repetito huiusmodi priuilegiorum ac concessionem tenore approbatorum, euidenter repugnet, quod in ijs disertis verbis contineatur, quod neque Dux, neque Comes, nec quisquam alius, in dicta Præpositura, seu bonis quicquam iuris prætendere aut exigere possit, quàm quod de dictorum Abbatis monasterij, & Præpositi processerit voluntate; vt tamen concedatur huiusmodi homagij exactionem & præstationem ex iusta causa procedere, inde tamen ius nominationis non potest astrui, sed tantùm velut alicuius confirmationis, de quo hîc non est
10 quæstio. † Longè autem distat ius institutionis, & confirmationis, à collatione beneficij, seu nominatione ad beneficij collatorem: quia confirmatio & institutio est de beneficio iam collato, & tendit non ad acquisitionem, sed ad acquisiti vsum & exercitium[b]. Quamuis & hoc verum sit, hoc iuramentum, quod Duci præstatur, referendum esse ad ipsam temporali-

a Decius cons. 126. In causa D. Francisci. & ibi Moyn. in addit.

b Epistola 241.

c Archidiac. in c. lectis 63. distinct. & ibi Præposit. larm in c. Imperium 1. dist. Bald. in c. quanto de iudic.

d extra de iur. patron.

e in d. tit. de Reg. ad præl. nominat. §. 1. in V. Cathedralib.

f c. Principes. & c. Res 23. q. 5.

g c. nobis de iure patron. Cardin. in d. c. Imperium.

a Paris. in c. fin. de iudic. Guido Pape decis. 1. Boerius decis. 69. nu. 13.

b extra de instit. c. beneficium. reg. iur. lib. 6

poralitatem exercitij iurisdictionis & superioritatis, quam Præpositus ex donatione dictæ D. Gerberghę in **Meersen**, & alijs multis pagis vicinis habet; quæ ab ipso beneficio, quod merè Ecclesiasticum est, separationem quandam habet. † 11
Eaque ratione omnes Episcopi Ducatus, Comitatus, & alios Principatus sub imperio obtinentes, Imperatori homagium præstant ratione temporalitatis, sed dispositio ac prouisio Episcopatuum ad Papam pertinet[a]. Indeque est, quod in dicta formula primùm iuretur S. Remigio seu Abbati Monasterij S. Remigij, superiori & Collatori, & à quo dicta Præpositura dependet; deinde Duci, sub quo temporalitatem in Laicos Pręposìtus habet, & per se vel suos exerciturus est. Quod autē Dux Philippus fratrem Arnoldum de Glymes suum Consiliarium vocauerit, id personale, non reale, ratione dictæ Præposituræ fuit: cùm neque in literis Antonij Ducis, neque Caroli Imperatoris fratri Godefrido Daspremont concessis, id vel prius dictum vel repetitum conspiciatur; & quod personalis tantùm appellatio seu qualitas accidentaria fuerit, cum persona illius interitura. Inde est, quòd Dux Philippus recognoscat se illius opera & consilio vsum in Concilio Basileensi, atque etiam in vrbe Romana. Et quod non sit perpetua seu inhærens, & realis Præposituræ annexa qualitas, inde deprehendi potest, quod ad consessum Prelatorum in Brabantia, quos Dux suos Consiliarios perpetuos vocat, neque vocetur, neque in illo vnquam visus fuerit Præpositus de **Meersen**. † 12
Sed de his scrupulosius disputare non esse necesse, cum huiusmodi symbola non sint certa argumenta aut signa, ex quibus ius nominationis prærexi possit in beneficio vel dignitate minimè electiuo, sed collatiuo: eius collatione, prouisione, ac omnimoda dispositione propriè & strictè pertinente ad D. Abbatem S. Remigij: vsque adeò vt Præpositus confirmatione Pontificia non indigeat[b], vt alij electiuam Prælaturam ab ordinarij iurisdictione Episcopi vel Archiepiscopi exemptam, adepti[c]. Cùm itaque D. Impetrans ratione suæ Abbatiæ S. Remigij huic Præposituræ præfecerit D. Claudium Soler, suum religiosum, in dicto Monasterio S. Remigij professum, aduersus cuius idoneitatem, & qualificationem nihil obijcitur; postulat ratio & ęquitas, ne in eius admissione impedimentum aliquod per Opponentem ei fiat[d]: cùm Regiæ Maiestatis propriè non intersit, & ei præiudicium nullum fiat; præsertim quod D. Claudius iuramentum

a Clem. 1. vt lite pendent. & 2. de præbend. lib. 6.

b c. fin. de Instit.

c c. Auaritiæ de elect. lib. 6.

d d. c. fin. de Instit.

solitum præstare non recuset: ius etenim suum cuique tribuendum est, nec cuiquam facilè eripienda collationis, prouisionis, ac dispositionis circa Ecclesiastica beneficia & dignitates potestas[a], quādiu persona præsentata & instituta idonea est, & ex eo genere seu loco, vnde beneficio prouideri debet. † Id enim tam arctè
13 seruari iura præcipiunt[b], vt Prioratus vel Ecclesiæ aut administrationes seu officia vnius Monasterij consueta, per eiusdem Monasterij monachos gubernari, committi non possint alterius Monasterij monachis gubernanda absque authoritate Sedis Apostolicæ, quamdiu scilicet in eodem Monasterio, vnde desumi debent, aliquis sit idoneus[c] (vt est hic D. Claudius) graui pœna constituta aduersus monachum alterius Monasterij, se ad huiusmodi gubernationem transferri vel deputari patientem[d]. † Nouissimè omnibus præ-
14 dictis cessantibus, quæ tamen firmiter stare videntur, aliunde excluditur adhuc Opponentis contradictio, ex vnione & incorporatione prædictæ Præposituræ præfato D. Abbati & Monasterio per Iulium Secundum Papam facta; in qua vnione & incorporatione cùm contineatur suppressio & extinctio dictæ Præposituræ[e], consideratio alicuius Præposituræ aut dignitatis amplius haberi non potest: ita vt ex defectu dignitatis, & ea cessante, deficiat & cesset quoque ius nominandi ad dignitatem[f]. De quo minus hic dubitandum est, propter duplicem confirmationem Caroli Quinti, quâ tam expressis verbis eam vnionem & incorporationem per dicti temporum interualla approbauit, addita declaratione, quod Vicarius, quem Abbas pro regenda Præpositura suo nomine in **Meersen** constituet, sit ad nutum amouibilis seu reuocabilis: cui approbationi & declarationi verosimile non est Catholicam Regiam Maiestatem contrauenire velle. † Quæ quidem vnio hac in
15 re fauorabilis est, ob id, quòd non tam sit vnio & incorporatio separatorum (quod proprium vnionis est[g]) quàm eorum, quæ ab initio & à prima origine vnita, & dictæ Abbatiæ incorporata fuerunt, ex prima dotatione, & donatione D. Gerberghæ, ac tot Imperatorum & Ducum confirmationibus, pluriumque Pontificum & Episcoporum authoritate: ita vt hæc vnio & incorporatio tantùm tendat ad obuiandum abusibus quorundam religiosorum, qui contempta Abbatis sui authoritate & prouisione, quod restrictior ab initio semper fuerit ad nudam administrationem, sine plena bonorum dispositione, ad impetrationes Pontificias recurre-

a d. c. fin.

b In c. Cum singula §. prohibemus. de præbend. lib. 6.

c Gloss. in d. § prohibemus in V. gubernanda.

d d. §. prohibemus.

e c. Resolentes in fin. de stat. monach. Rota decis. 2. [illegible] ta quod vbi beneficium, in antiq. Paulus Parisi. cons. 92. In causa vertente n. 10. vol. 4

f c. Cum in Ecclesia de præb. lib. 6. & cui de non sacerdotali sed. sit.

g c. Cum de iur. patron. & exposuisti de præbend.

currebant, pro obtinenda liberiore dictæ Præpositurae administratione, & exercitio, exclusa & excussa præfati Abbatis sui superioris obedientia. Vnde hic etiam scrupulosiùs de validitate huius vnionis per Cæsaream Maiestatem bis confirmatæ, concesso & permisso illius vsu, inquiri non debet: Res enim facilè ad suam naturam reuertitur [a]; & vt vnio separatorum, ita quoque dismembratio coniunctorum odiosa est. Sic quod plus fauoris huic vnioni, quæ voluntati donatricis, voto & confirmationi tot Imperatorum ac Ducum concessioni, tot Pontificum & Episcoporum comprobationibus, consentanea est, tribuendum sit, quàm prætensæ dismembrationi, quam partim monachorum pertinacia, partim primæ fundationis & donationis, vel ignorantia, vel dissimulatio in vsu & longitudine temporis inuexit; per quem abusum Præpositura de Meerssen aliquo tempore pro 16

a l. Si vnius §. pactus ne peteret ff. de pactis.

conuentuali dignitate videtur vsurpata fuisse, quam constat ex primis initijs talem non fuisse. Omnibus igitur perpensis, existimamus Illustrissimum Dominum Cardinalem bono iure asserere ius suæ collationis, ac prouisionis de dicta Præpositura, siue illa censeatur iure dignitatis ac Prælaturæ, quod temporis vsus aliquamdiu inuexisse videtur, quia electiua non est, & pertinet ad ordinariam dicti Abbatis collationem, dependens præterea ab Abbatia & Monasterio S. Remigij; siue iure simplicis beneficij, seu potius officij ex primæua origine: quia dicto Monasterio eiusque Monachis addicta est; ita vt ius nominationis, quo Procurator Generalis tantùm nititur, etiamsi aliquod Regiæ Maiestati generaliter in Prælaturis & Dignitatibus harum regionum competeret, hic ad hanc Præposituram extendi non debeat.

SVMMARIVM.

Auocatio causæ. Inhibitio Iudicis.

1. *Exemptio personarum transit ad illorum bona.*
2. *Clericus de rebus suis coram Iudice Ecclesiastico conueniri debet.*
3. *Auocatio causa ex qua causa fieri possit.*
4. *Antiquitas temporis inducit præsumptionem solemnitatis.*
5. *Inhibitionis effectus.*
6. *Attentata post inhibitionem Iudicis reuocanda.*
7. *Prorogari iurisdictio Laici Iudicis non potest.*

CONSILIVM XIII.

EXpedita est resolutio causæ principalis, quæ coram Reuerendo D. Abbate S. Gertrudis Louaniensis, Iudice Apostolico, agitur inter religiosas personas magistras & sorores Beginagij Oppidi Tongrensis, Impetrantes, contra iuratos opificiorum Halecariorum & fructuariorum Ciuitatis Leodiensis, Opponentes. Cùm enim res ipsa demonstret, & Opponentes quoque fateantur, Impetrantes esse personas religiosas, sub licito & approbato collegio, & præterea per exhibitum instrumentum acquisitionis bonorum seu fundorum, de quibus in hac causa existit quæstio, apertissimè constet, quod Opponentium prædecessores in anno Domini 1482. vicesima Aprilis ad opus dicti Beginagij transportauerint diuersos fundos, ad mensuram circiter duodecim bonuariorũ; & per huiusmodi transportationem seu traditionem ijdem fundi venerint in proprietatem eiusdem Beginagij; idemque Beginagium ab eo tempore semper fuerit, & adhuc sit in possessione eorundem, vt aperte deprehenditur ex processu dictorum Opponentium coram laicali Iustitia de la Halle, ad restitutionem dictorum fundorum, aduersus Impetrantes instituto:
1 † Dubitatio nulla est, quin hi fundi in ius Ecclesiasticum transierint, & sic per consequens exempti sint à iurisdictione cuiuscumque Iudicis Laici; vt & dictum Beginagium cum suis personis religiosis ab ea iurisdictione exemptum est: quæ exemptio personæ Ecclesiasticæ ad res quoque Ecclesiæ extendi debet [a]. Iam verò aperto iure constitutum est, quod in causa Clerici seu Ecclesiæ vel Ecclesiasticæ personæ adeundus sit Iudex Ecclesiasticus, non Laicus: & vt Clericus Laicum de rebus, quas Laicus negat esse Clerici vel Ecclesiæ, conueniri debet coram suo Iudice Laico [b]; ita quoque ex aduerso cùm Laicus Clericum seu religiosam personam conuenit de rebus, quas suas esse vel sibi deberi contendit, Clericus verò Reus id negat, conueniri debet coram Ecclesiastico, non Laico seu

a l. 1. C. de Episc. & Cler. Couar. variar. resol. lib. 1. c. 4. n. 3.

b in c. si quis contra de foro compet.

ſeu ſeculari Iudice [a]. † Etſi contra hanc 2
iuris manifeſti diſpoſitionem Clericus, aut alia religioſa ſeu Eccleſiaſtica perſona etiam ratione bonorum immobilium, quæ negantur pertinere ad Laicum, coram Iudice ſæculari conueniatur, rectè poteſt Iudex eccleſiaſticus non tãtùm Actori laico ſic in ius trahenti, ſed etiam ipſi Iudici ſeculari, cògnitionem hoc caſu aſſumenti, per ſuas literas monitorias pœnales inhibere, ne in huiuſmodi cauſa in tribunali laico, ſed coram ſe procedatur [b]: præſertim in terris Eccleſiæ, & vbi Epiſcopus habet vtramque iuriſdictionem, ſpiritualem & temporalem, vt eſt in patria Leodienſi, in qua hi fundi ſiti ſunt. Cùm ergò Opponẽtes ratione dictorum fundorum præfatas Impetrantes in ius coram dictis Iuſtitiarijs Iuſtitiæ de la Halle nuncupatæ pertraxerint, ad finem, vt Impetrantes caſſarent tranſportum, & traditionem ſeu legis operas, ſibi per Opponentium prædeceſſores olim de prætactis fundis factũ, & ipſos Opponentes reinueſtirent, vt conſtat per acta tam pro parte Impetrante, quàm per Opponentes exhibita, manifeſtum eſt dictas Impetrantes ad vetitum examen ſeu iudicium fuiſſe vocatas & pertractas, iuſtamque ob id fuiſſe per D. Officialem Leodienſem, ad querelas Impetrantium, dictis Opponentibus & Iudicibus faciendi inhibitionem, illique coniunctam citationem, ad dicendum cauſas & rationes, cur ad id faciendum minimè tenerentur. Quod quidem iudicium inhibitionis, coram dicto Officiali Leodienſi inchoatum, vtique per S. D. N. Papam etiam ad poſtulationem Imperrantium à dicto D. Officiali auocari & præfato R. D. Abbati S. Gertrudis Louanienſis cõmitti potuit. Cùm enim omnes inferiores etiam ordinarij Iudices Eccleſiaſtici ex mandato & permiſſu Papæ, vt ſæculares à Principe, ſuam ordinariam iuriſdictionem tanquam à fonte deriuatam, habeant & exerceant [c]; meritò eo auocante cauſam, coram illis cœptam, quaſi contrario mandato iudicare vetentur [d]; rectè per Papam cauſa ad ipſum aduocari ſeu auocari, & alij mãdari ſeu delegari poteſt [e]. † Quæ aduocatio & commiſſio ex ſurreptione aut obreptione aliqua non rectè oppugnatur: 3
quamuis in eo Opponentes in hac cauſa plus operæ ponant, quàm in allegatione aut deductione iuris ſui, quod in ſeu ad hos controuerſos fundos habent. Sed nulla eſt idonea cauſa, vnde alterutrius, ſurreptionis ſcilicet vel obreptionis, vitium cõſtitui poſſit, aduerſus hoc auocatorium ſeu delegatorium reſcriptum. Nam quod Opponentes primo ad effectum declinandi, deinde proponendi peremptoriè, reſcripto obijciunt, quod ex priuilegio patriæ Leodienſis nemo illius ſubditorum quacunque authoritate poſſit in prima inſtantia euocari extra patriam Leodiẽſem, effectum nullum habet; propterea quod de huiuſmodi priuilegio, poſt negationem Impetrantium, nihil probatum ſit; nec præſumi debeat, cùm aduerſetur authoritati & poteſtati ſummi Pontificis. Et ſtante huiuſmodi priuilegio, non poſſet cenſeri derogatum poteſtati Papę quoad auocationes, quæ ex iuſtis cauſis fiunt: veluti per ſpeciem prouocationis, hoc eſt ex cauſa perhorreſcentiæ, & probabilis metus non adminiſtrandæ Iuſtitiæ per Iudicem ordinarium [a]; non quidem metu aut ſuſpicione tantùm ex perſona Iudicis deſumpta, ſed etiam ex aduerſario, videlicet ob eius potentiam aut vim. Hæc enim eſt iuſta auocationis cauſa, in iure fundata, de cuius veritate conſtat ex actis in hac cauſa exhibitis; quod videlicet lite inſtituta coram Officiali Leodienſi, per vim inhibitionis Opponentes magiſtratum Leodienſem excitauerint, ad hoc, vt cogeret Impetrantes earumq́; Syndicum ad reuocationem & caſſationem huiuſmodi inhibitionis. Prout etiam, quantum in ijs fuit, non obſtante dicti Officialis inhibitione, id ad effectum aliquem perduxerunt, lata velut in contumaciam Impetrantium ſententiâ condemnatoriâ ad reuocandum & caſſandum, vt ex his, quæ paulò poſt de attentatis & innouatis dicemus, manifeſtum fit. Quod euidentius etiam demonſtratur ex eo, quod dictus Magiſtratus pręfatum D. Officialem eò perduxerit, vt poſt dictam inhibitionem & auocationem cauſæ ab eo per S. D. N. Papam factam, etiam iuris ſubſidium per omnes gradus cenſurarum conceſſerit aduerſus dictarum Impetrantium Syndicum. Quid enim id aliud erat, quàm in effectu ab inhibitione ritè ac ſecundum ius facta, propter potentiam dicti Magiſtratus, aut Opponentium aliam improbitatem recedere & parti Impetranti iuſtitiæ complementum non exhibere? Et quamuis Impetrantes in hac cauſa defungi potuiſſent, oſtenſa ſola inhibitionis apparẽti iuſtitia ex his, quæ diximus; quod videlicet Impetrantes ſint religioſæ perſonæ, & per illas aſſerantur bona, quorum occaſione lis aduerſus ipſas inſtituta erat coram Iuſtitia de la Halle, ad ipſarum Beginagium pertinere: quia tamen in reſcripto Apoſtolico poteſtas conceditur etiam cognoſcendi de iure dominij dictorum fundorum, adiuncta quoque eſt in libello deductio iuris, quod Impetrantes in illis habent, & propoſita petitio ſuper illis: ita

a c. ſi clericus Laicum de foro compet. & ibi Panor.

b c. Seculares de foro comp. lib. 6. Boerius decis. 114. n. 2.

c c. 1. & ibi Card. n. 4. in fin. vt lis pen. Alex. in l. 1. in fine de iuriſd. om. iud.

d l. Iudicium ſoluitur de iudicijs.

e c. vt noſtrũ de appell. Quintil. Mandoſius in praxi commiſſionum. c. 9. ad V. aduocamus. circa mediũ.

a d. c. Vt noſtrum.

b c. Statutũ §. Cum vero, de reſcrip. lib. 6. l. illicitas §. ne potentiores de offic. Praeſid.

SVMMARIVM.

De foro competenti. An institor ex contractu Domini conueniri possit?

1. *Mandato dato ibi contractum præsumitur, vbi mandatum executioni mandandum est.*
2. *Locus contractus non facit, vt ibi quis non deprehensus conueniri possit.*
3. 6. *Institores vbi quis habet, an forum sortiatur.*
4. *Institor Dominum obligat.*
5. *Institor ex persona vel contractu Domini in ius vocari non potest.*
7. *Creditores multi vnius debitoris quomodo inter se ex diuersitate loci præferentiam habeant.*
8. *Rationes reddendæ sunt, vbi societas contracta est.*
9. *Socius socium extra societatis causam non obligat.*
10. *Societates plures commiscendæ non sunt.*
11. *Socij plures pro parte tantùm singuli tenentur.*

CONSILIVM XIV.

EX facto proponitur, quòd hæredes Antonij & Ludouici Bonuisij, socij in Ciuitate Lugdunensi anno 1563. mense Augusto, mandauerint Paschasio Spinulæ, Antuerpiæ agenti, vt Antuerpiæ solueret summam 2163. coronatorum, cum tribus quintis coronati, singulis coronatis ad 74. grossos, & tertiam grossi computatis, ex tribus literis cambij, quarum dies cederet 29. Februarij tunc proximè sequentis. Per quas literas cambij hoc quoque ordinatum est Actori, vt hoc debitum poneret ad rationes Octauiani Pallauicini Veneti: Sed cùm Actori per dictum Octauianum minimè succurreretur, neque via demonstraretur, quâ dictis tribus literis satisfieret, idem Actor dictas literas acceptauit cum protestatione, quod id faceret pro honore dictarum literarum; prout etiam summas prætactarum literarum soluit; eamque ob causam Antuerpiæ sub literis cambij, per dictos Bonuisios Lugduni soluendis, accepit summam 2221. coronatorum vndecim solidorum, & vnius denarij, soluendam Lugduni in nundinis omnium Sanctorum tunc proximè. Cæterùm cùm hæ literæ cambij per Bonuisios Lugduni acceptatæ non fuerint, sunt Antuerpiam remissæ, cum solida protestatione sub interusurio seu interesse trium grossorum, ac trium denariorum in singulis coronatis: totali summâ principali, cum prædicto interesse, & expensis ad decimam Maij nouissimè præteriti, ascendente ad summam 679. librarum 13. solidorum grossorum monetæ Flandricæ. Proinde dictus Actor in ius vocauit coram Magistratu Antuerpiensi Alexandrum Bonuisium, vnum ex socijs dictæ societatis Bonuisiorum Lugduni exercitæ, aliam societatem cum alijs Antuerpiæ habentem, ad solutionem prætactæ summæ 679. librarum, tredecim solidorum grossorum Flandriæ, cum damnis & interesse. Quæritur itaque in primis, num dictus Alexander idoneo loco conuentus sit Antuerpiæ, & an ibi iuri stare debeat, ob id, vt in facto proponitur, quod Alexander Antuerpiæ domicilium nullum habeat, sed tantùm institorem in quadam societate, quam Antuerpiæ, non cum Bonuisijs, sed alijs habet & exercet? Ad quæ respondendo dicimus, Alexandrum rectè vsurum exce-
1 ptione declinatoria fori. † Nam quamuis mandatum à Bonuisijs Actori datum hoc efficiat, vt Antuerpiæ contractum videatur; quasi non sit attendendus locus mandati, sed vbi exequendum est mandatum [a], vt ibi contractum videatur, eoque loco mandans conueniri possit, perinde vt vbi domicilium habet: hoc tamen verum est, quod ratione loci contractus nemo possit conueniri, nisi ibi eius per-
2 sona deprehendatur, seu inueniatur [b]. † Neque enim tam potens est consideratio loci contractus, vt quis ex aliena iurisdictione, vbi domicilium habet, coram Iudice, vel Magistratu loci contractus in ius trahi, aut euocari possit [c]; quia per solum contractum non fit subditus Magistratus illius loci, vbi contraxit [d]. † Neque
3 Actori suffragatur ad magis fundandam Magistratus Antuerpiensis iurisdictionem in hac

a *L. heres absens. §. apud Labeonem & ibi DD. de iudic. Bart. in l. Si vt proponitur de fideiuss. Bald. in l. maritum interest n. 11. C. Si quis alteri vel sibi.*
b *Gloss. 2. in l. 1. ff. Si quis in ius vocat. Salyc. in l. Iuris ordine. n. 4. C. de iurisd. omn. iud.*
c *c. 1. § contrahentes de foro compet. lib. 6.*
d *Castr. in d. l. Iuris ordinem n. 6. Sofin. in c. Dilecti n. 23. de foro comp.*
e *in d. § apud Labeonem.*

in hac causa, quod Alexander Antuerpiæ
institorem habeat, &, vt ait Baldus [a], ibi
quis forum sortiatur, vbi suos institores
seu factores habet: nam id simpliciter ve-
rum non est, sed ita demùm, si de contra-
ctu Institoris agatur, qui propter locum
faciet, vt non tantùm obligetur Domi-
nus præponens [b], sed vt etiam eo loco,
quo factor seu institor contraxit, conue-
niri possit, si ibi deprehendatur [c]: ita vt ni-
hil referat, ipse contraxerit, aut institor
eius. † Sed quod institor ex alio domini
contractu, cui se institor non interposuit
(quale est hoc mandatum, de quo hic
agitur) eo loco, quo per dominum præ-
positus seu constitutus est, conueniri pos-
sit nomine domini, nullo iure cautum est.
† Nam etsi dominus rectè conueniatur 5
ex contractu institoris, cùm propter præ-
positionem, & antecedens mandatum ipse
quodammodò contraxisse videatur [d]: nul-
lo tamen iure cautum est, institorem ex
persona domini in ius vocari posse, pro
quocunque alio contractu per dominum
inito; quale est hoc commune mandatum
societatis Bonuisiorum, Lugduni nego-
tiationem exercentium. † Sed nec inde 6
iustificari aut fundari potest iurisdictio,
quod societatem Antuerpiæ habeat Ale-
xander. Nam satis est ad declinandum,
quod hæc societas nihil contingat socie-
tatem Lugdunensem, socijque Alexan-
dri in societate Lugdunensi, in hac parti-
cipes non sint: distinctæ enim ac separa-
tæ ex rebus, locis, & personis societates,
coniunctionem per omnia non habent. † 7
Ideoque etiam fit, vt in concursu plurium
creditorum vnius debitoris, qui pluri-
bus locis societates, aut stationes habet,
in bonis vnius loci alijs præferantur, qui
in ea societate seu statione contraxerunt,
& in creditum iuerunt [e]. † Illudque ex 8
loco societatis, & administrationis pe-
culiare est, quod eo loco agendum sit de
rationibus & computu, ac rationes red-
dendæ sint, vbi societas exercita, & res
administrata fuit [f]: cum loci commoditas
plurimum faciat in proferendis instru-
mentis, & discutienda veritate [g]. Sic quod
non tantùm eo loco conueniri possit so-

a in d. §. apud Labeonem.
b l. 1. ff. de instit. act.
c d. §. apud Labeonem. Ludouic. Rom sing. 240. procurator meus Boer. decis. 184.
d d. §. apud Labeonem, l. ita autem §. gessisse de adm. tutor.
e l. procuratoris §. si plures de tribut. act. & ibi Angel. Castrens. cons 283. visis & ponderatis vol. 1. Aret. in §. introduxit instit. Quod cum eo qui in alien. potest.
f l. 1. C. vbi de ratiocinijs
g Bald. & Cast. in d. l. 1. Specul. in tit. de compet. iud ad §. 8. vers tricesimo nono, per l. nequis. fæmi-no §. fin. de procurat.

cius, etiamsi aliò se transtulerit [a], sed et-
9 iam debeat, & non alibi, si velit [b]. † Ideo-
que traditum est, quod socius per so-
cium, ære alieno extra causam societatis
obligatum, non obligetur, nec eo nomi-
ne conueniri possit [c]. Ita vt si Actor in-
tentionem suam aduersus societatem præ-
fati Alexandri, quam Antuerpiæ separa-
tam à societate, quam cum Bonuisijs Lug-
duni habet, direxit, malè, & non suo
loco, neque aduersus quem habuit aut
potuit, egisse dicendus sit [d]: † Vna enim
10 societas ad aliam trahenda non est, nec
ad diuersum actum, seu contractum ge-
stum vel initum per vnum ex socijs cum
alijs [e]; & sic vnus socius non potest socie-
tatem suam obligare in alia, quam cum
alijs habet [f]. Ita vt quoquò res vertatur,
nulla ratione fundari possit iurisdictio seu
competentia iurisdictionis, vel aduersus
Alexandrum, vel aduersus eius factorem,
vel denique aduersus hanc separatam so-
cietatem. Et quamuis dissimulare ne-
queamus, quin quia Alexander forum ex
prætacto mandato Antuerpiæ sortitus est,
ibique rectè conueniri posset, si ibi inue-
niretur, eamque ob causam fieri posset
missio in ipsius bona Antuerpiæ existen-
tia, si Antuerpiam non veniat [g], & sic in
eam portionem, quam Alexander in so-
cietate Antuerpiensi habet: id tamen ni-
hil prodest in proposito casu, quo perso-
na Alexandri conuenitur, sicut demon-
strat tenor libelli; quod, vti diximus,
nulla ratione faciendum est, & viam mis-
sionis Actor non est sequutus [h]. Ita vt,
cum, quod potuit, non voluerit, & quod
non potuit, tentauerit, omninò aber-
rasse dicendus sit, & Reus ab instan-
11 tia iudicij absolui debeat. † Quo pro-
cliuior debet esse Dominorum Iudicum
animus, quod aduersus Alexandrum,
cùm vnus tantum sit ex pluribus socijs
Lugdunensibus, in solidum, ad totam
summam actio sit proposita; cùm quisque
sociorum propter commune debitum so-
cietatis, pro sua virili parte tantùm con-
ueniri, & excuti possit [i]; & regulariter
plures socij non censeantur plures rei de-
bendi.

a Raphael Cumanus cons. 3. Titius Lucensis.
b Mar. Socinus cons. 31. prosequendo ordinem in fin. vol. 1.
c l. Iure societatis ff pro socio.
d Paulus Parisius cons. 14 Spectabiles n. 27. vol. 2.
e Petrus Ancho. cons 332. pro clariore.
f l. sed si pupillus §. consttio de instit. act. d. l procuratoris §. sed etsi dum.
g d. l. heres absens §. 1. Sa'ye. in d. l. iuris ordinem Socin. in d. c. dilecti de foro compet.
h arg. l. in ambiguo de rebus dubijs.
i l. Si tamen plures ae taij &c. act. Cynus in l. cum te C si cert. pet Francis. Aret. in l. Eandem n. 2. de duob. reis.

SVMMA-

SVMMARIVM.

Mandatum restitutorium.

1. *Inhibitio omnia futura respicit.*
2. *Solutio in quacunque parte iudicij fieri potest.*
3. *Domum vicini rescindens quando teneatur.*
4. *Relatiua particula quam vim habeant.*
5. *Noua nouum iuris remedium desiderant.*
6. L. egi, & l harum, Si seru. vindicetur, *Intellectus.*
7. *Iudex non respicit ad tractum futuri temporis*
8. *Iudicium in pendenti esse non debet.*

CONSILIVM XV.

IN contentione, quæ est inter Ioannem de Frelonx, certarum literarum inhibitorialium Impetrantem, nunc Appellantem, & Ioannem Schartier de Houbroix, Opponentem: in virtute mandati restitutorij antea anno 1561. ab Officiali Leodiensi impetrati, cui Opponens paruit, vrgeri potuerit Opponens ad fidem faciendam, se dicto mandato obtemperasse, & ad tollendum ea, quæ postea longo ex interuallo vi & clam Opponens fecisse dicitur: potior nobis visa est Opponentis causa, rectèque & iure Dominum Officialem posteriorem citationem, virtute dicti prioris mandati decretam & executioni mandatam, reuocasse. † Illud etenim ex 1
tenore dicti mandati constat, restitutorium esse hoc mandatum, non inhibitorium. Non enim continet generalem inhibitionem, ne lite pendente quicquam attentetur; quo casu vnica inhibitio omnibus futuris, & postea subsequentibus turbationibus [a], posset accommodari, quia plures turbationes cohærent, & ex eadem origine oriuntur, contrauentione scilicet: sed vnius tantùm rei reuocationem, vt scilicet id, quod iam tunc factum erat, tolleretur; ita vt vires & potestas huiusmodi mandati resoluantur paritione & obedientiâ illius, qui opus vel aliud quiduis tollere iussus est. † Quemadmodum solutione eius, quod debetur, tollitur obligatio [b]; 2
& soluente Reo in quacunque parte iudicij, iudicia sunt absolutoria [c]. Vnde in huiusmodi restitutorijs mandatis ex præsenti statu ius metiri oportet, non ex præterito aut futuro seu post facto. Vsque adeo, vt si is, qui vi vel clam aliquid fecit, vltro sustulerit, interdicto seu mandato propter id quod prius factum fuit vrgeri non possit [d]. Factum enim esse & durare oportet, cuius nomine huius generis interdictum datur. † Et in simili quamuis excusetur, 3
nec vlla actione teneatur, qui oborto incendio vicini domum rescindit; non excusatur tamen, qui nullo incendio orto domum rescindit, etiamsi postea incendium oriatur. Ex præsenti enim statu, non ex post facto id æstimare oportet [a]: idcque etiam diuerso iure censentur, quæ diuersis temporibus fiunt. Veluti cùm quid clam factum est, à quo, prohibente domino, in præsentiarum desistit, qui clam fecit, si idē posteaquam prohibitus erat, faciat, vi magis quàm clam fecisse videbitur [b]. Resolutis itaq; dicti mandati viribus, non potest eiusdem prætextu amplius contendi; præsertim quod eiusdem mandati verba ad vnicum certumq; factum tam præcisè sint restricta, vt sub illis non possit aliud fa-
4 ctum cadere, aut contineri. † Sunt enim in eo designata certa signa, ligna, & stipites, quæ eo loco habebat Opponens, quo ei ius ita habendi esse negabat Impetrans, adiectis ijs verbis in dispositiua parte dicti mandati, quæ rem ad indiuiduum restringunt, & generalitatem omnem excludunt, scilicet his, *supra tacta, supra dicta & eadem*; quæ vim relationis [c], & propter relationem expressionem indiuiduorum & demonstrationis rei in indiuiduo continent [d]; efficiuntque vt propter vim indiuidui non possit de casu in casum fieri extensio [e]. Qui enim, inquit Baldus [f], se verborum angustia constringit, in periculum incidit. Licet itaque, si generaliter & indeterminatè prohibitus fuisset Opponens eo loco habere ligna, vis mandati ad futurum tempus, & item alia ligna extenderetur: non extenderetur tamen nunc, cum de certo corpore lignorum actum fuit, quæ eadem postea non fuerunt reposita. Sic vt cùm non possit dici Opponens, ea non sustulisse, & sublata ac amota non detinere, mandato per omnia obtemperasse censeatur. Nihil enim est, in quod mandatum pro tenore verborum & præcepti vires exerceat. † Nouo ita-
5 que facto, quod à priore separatum & diuersum est, nouum adhibendum erat remedium seu mandatum: quia quæ de nouo emergunt, noua remedia desiderant [g]. Neque exceptionem operari debet ius Impetrantis, qui hoc impetrare

a arg. eorum quæ notant Doct. in l. ne aliquis de haeret. n. 6.

b Instit. quib. mod. tollit. oblig. in princ.

c §. fin. Instit. de perpet. & temp. act.

d l. Is qui in puteum §. quod ait ff. quod vi aut clam.

e Gloss. V. ad præteritum & ad V. ad præsens in d. §. quod ait Prætor.

a l Si alius §. est & alia in fin. ff. quod vi aut clam.

b l. 1. §. item Labeo dicit ff. quod vi aut clam.

c Bart. in l. si seruus §. fin. de leg. 1 & Car. Ruinus cons. 103. n. 5 vol. 2 & cons. 3. n. 4. vol. 3.

d Bal. in l. fin. C de imp. pub. & aliis substitut. n. 3.

e l. commo. dissime. l. filius à patre §. si quis ex certa de lib. & posthum.

f in d. §. si quis ex certa.

g l. 2. §. sed quia C. de vetere iure enucleando.

Gloss. & DD. in l. 1 in princ. de ventre inspiciendo.

trare poterat, vt in futurum etiam prohibetur Opponens: nam sola facultas non sufficit, sed specialiter peti, & impetrari hoc debuit. † Quemadmodum in simili
casu, huic admodum vicino, respondit 6
Iureconsultus [a]; si egi vicino ius non esse tigna in parietem meum immissa habere, de futuris non immittendis cauendum esse: quasi scilicet sola petitio, vel declaratoria sententia, quod non liceat vicino illa tigna immissa habere, non sufficiat ad futuras immissiones, quarum nomine specialiter agendum est nunc, cùm factum incidit; cui malè occurritur per cautionem si petita est; eam enim Iudex non imperat, nisi specialiter petatur [b]. † Non 7
enim pertinet ad Iudicem tractus futuri temporis [c]: neque sub vna interpellatione aut iudicio continentur, quæ postea emergunt & eueniunt [d]. Et demonstrat id ratio: nam non potuisset Impetrans tempore impetrati mandati iustificare querelam suam ex hoc facto, quod tunc nondum extabat, & postea longo
8 interuallo sequutum est: † neque etiam eo nomine iudicium in pendenti esse debet; vel in futurum concipi de his, quæ postea euentura essent [e]. Restricta itaque mandati conditio intra suos fines coangustanda est, & ad alia, quæ eo non continentur, minimè extendenda. Ideoque nos subscripti Iuris vtriusque Doctores arbitramur præfati Domini Officialis reuocationem iustam esse, & prouocationem ab ea interpositam, nullo iure sustineri posse.

a In l. egi & in l. harum, si ser. vind.

b Alber. in d. l. egi

c Doct. in l. 1. de vsuris.

d l. non potest de iudicijs.

e l. non quemadmodum de iudicijs.

SVMMARIVM.

Iurisdictio ordinaria in loco exempto.

1. *Iurisdictio in territorio consistit.*
2. *Exempta loca non sunt de diœcesi.*
3. *Iudex tribunal suum constituere non potest in loco exempto.*
4. 6. *Iurisdictio consuetudine acquiritur.*
5. *Archidiaconus acquirere potest iurisdictionem in præiudicium Episcopi.*

CONSILIVM XVI.

Visa concessione ac confirmatione Godefridi Ducis Lotharingiæ de anno 1140. Item Goswini Domini de Heuerle de anno 1159. transactione seu concordia cum Domino Henrico de Heuerle de anno 1304. inita; atque item declaratione alterius Henrici, Domini de Heuerle, de anno 1418. illiusque confirmatione eodem anno per Ioannem Ducem Brabantiæ facta, circa ius & superioritatem Reuerendi Domini Abbatis & monasterij de Parco, in loco de Vinckenbosche & Langendael: videtur mihi infra scripto, quod in proposita facti specie Villicus, & alij Iustitiarij de Heuerle, non possint iudicium exercere inter subditos Dominij seu loci de Heuerle in causis ciuilibus intra limites Dominij de Vinckenbosche, & Langhendael. Nam etsi tenuia primo aspectu videri possint initia iurisdictionis, quæ Abbati, & monasterio prædicto per Godefridum Ducem, & Goswinum Dominum de Heuerle concessa fuit; quasi illa non tam loci aut territorij, quàm hominum & mansionariorum loci de Vinckenbosche, & Langhendael foret: exceptio tamen & reseruatio solius altæ Iustitiæ, quam dictus Dux fecit, & certorum criminum, quæ Dominus Goswinus sibi, & hæredibus suis in dictis mansionarijs reseruauit, facit, vt bassa & media iurisdictio † cum territorio concessa dici debeat: non tantùm quoad homines seu mansiones, sed etiam quoad forum, & territorium, in quo plerumque consistit iurisdictio [a]. Quò pertinet, quod in litteris, tam concessionis & confirmationis, quàm supratactæ concordiæ, seu transactionis, tam exacta facta sit limitum huius iurisdictionis seu territorij designatio ac circumscriptio. Ex hac enim non obscurè percipitur, ad homines tantùm hanc potestatem non esse restrictam: sed ideo hominum specialem mentionem factam esse, quod iurisdictionis exercitium maximè per illos fiat: hoc est, vt Bartolus [b] dicit, quod iurisdictio inhæreat personæ, & quod iurisdictio personarum sit. Et quod ad homines seu mansionarios tantùm id restrictum non sit, satis etiam indicat dictæ transactionis illa particula, qua Abbatis & Monasterij iurisdictio, exceptione prædicta saluâ, conseruatur etiam tunc, cum & vbi mansiones sublatæ erunt. Quod ipsum non obscurè subindicatum fuit per verba ipsius concessionis, quòd scilicet iurisdictio attributa fuerit, non tantum quoad homines, sed etiam quoad forum, sic enim habent verba: *Ipsum itaque Parcum donaui cum Villula & Mãsionarijs de Vinckenbosche ab vtraq; parte riui, vsque ad molendinum, quod*

dicitur

a l. pupillus. §. Territorium ff. de verb. signif.

b In l. 1. in fin. de iurisd. omn. iud.

dicitur Broeck, prout nunc est, aut in futurum esse poterit. Quia vero pars ista villulæ de Vinckenbosche nunquam subfuerat dominio de Heuerle, idcirco adiectum fuit, *cum ea parte eiusdem villula, & mansionarijs apud Langhendael, quam ab Anselmo nobili viro de Auerendoren per meum assensum acquisierant.* Hic enim meminisse oportet dictionem *Mansionariorum* per se iurisdictionem importare, saltem mediam siue dominium fundorum, nec idem esse cum dictione inhabitantium vel subditorum: quia supponit ius Curiæ censualis, hoc est, in bonis inhæredandi, & exhæredandi. Qui autem tales sunt domini, vel tale ius habent Curiæ censualis, non Scabinos, sed mansionarios habere dicuntur, vt significetur, quod si non supremam, saltem mediam vel bassam habeant iurisdictionem. Hoc quoque ex huiusmodi instrumentis deprehenditur, quod harum concessionum, & transactionis potestas in eo potissimùm versetur, vt designatus hic locus in Vinckenbosche, & Langhendael sit & maneat proprium allodium Monasterij, & eximatur à iurisdictione & superioritate Domini de Heuerle: excepta sola alta Iustitia.
3 † Sic vt locus de Vinckenbosche & Langhendael sit quidem in dominio de Heuerle, sed non de illo: vt generaliter loca exempta in diœcesi sunt, de illa tamen non sunt; & possessiones seu Castra, quæ pro franco allodio in regno sunt, non tamen sunt de regno[a]. † Proinde quamuis Dominus in quolibet loco sui dominij ius dicere, cathedram seu tribunal constituere possit; non potest tamen id facere in loco exempto[b], etsi vndique inclusus sit intra limites dicti dominij seu territorij illius: quia illius respectu sine territorio est: & ibi ius dicendo extra territorium ius dicit[c]. Et sic in proposito quia ad Dominum Abbatem ac Monasterium Parcensem translatum est hoc dominium de Vinckenbosche & Langhendael, iure proprij allodij, cum omni iurisdictione, excepta alta Iustitia, seu coërcitione criminum; ita enim habent verba dictæ transactionis: **Alle die gherichten van schat/ schouwe / ende van anderen gherichten; Behouden ons etc.** hoc est, *omnes iurisdictiones de taxatione, camino & alijs iuribus, reseruamus nobis &c.* non potest Dominus de Heuerle, nec eius iustitiarij intra limites de Vinckenbosche & Langhendael, prætacto Monasterio concessos, exercere iurisdictionem, aut ius dicere; non tantùm non in subditos seu mansionarios illius loci, quod dubitationem non habet, sed nec
4 in alios subditos dominij de Heuerle, † non magis quàm quocumque alio loco extra limites dominij de Heuerle: exceptis tantùm causis altæ Iustitiæ: quia quoad alterius generis causas specialis est iurisdictio Abbatis & Conuentus, quæ generalem semper excludit[a]. Quæ minorem dubitationem ex eo habent, quod in facto proponatur, quod nulla extet hominum memoria, quod Iustitiarij dominij de Heuerle vnquam ius dixerint, aut tribunal constituerint intra hos limites de Vinckenbosche & Langhendael; sed tantum Abbas, & eius mansionarij. † Qua
5 consideratione, deficientibus supradictis concessionibus, & transactione, posset asseri ius Domini Abbatis in exercenda hac iurisdictione, cum exclusione Iustitiariorum de Heuerle, extra causas altæ Iustitiæ, vt in simili decidunt Doctores[b] de Archidiacono, qui in vna parochia solus vltra hominum memoriam iurisdictionem exercuit; in cuius præiudicium dicunt Episcopum, in cuius diœcesi est illa parochia, non posse in illa parochia con-
6 stituere Officialem: † cùm generaliter in obtinenda, retinenda, & exercenda iurisdictione, consuetudo præualeat, & inspicienda sit[c]. Atque ita putamus, quod Reuerendus Dominus Abbas bono iure se opponat, nouis conatibus dictorum Iustitiariorum de Heuerle; asserendo libertatem sui dominij de Vinckenbosche & Langhendael, quoad vsurpationem iuris dicendi siue constituendi tribunal, seu locum iudicij; in quo alijs subditis dominij de Heuerle in causis ciuilibus ius dici posset.

a Hostiens. in c. Non minus de Immun. Eccles. Card. in Clem. Archiepiscopo vers. similis n. 6. & ibi Bonifac. n. 40. de priuil.
b c. Cum Episcop. de offic. ordin. lib. 6. d. Clem. Archiepisc. in fine de priuil. d Archid. in d. c. Cum Episcopus.

a Philip. Franc. in d. c. Cum Episcop.
b Archid. & alij in d. c. Cum Episcopus.
c c. Cum contingat de foro compet.

SVMMA-

SVMMARIVM.

Iurisdictio in Scholares.

1. *Clericus coram Laico reconueniri potest.*
2. *Expensarum condemnationem non potest Iudex in sententia reseruare.*
3. *Victus victori in expensis est condemnandus.*
4. *Expensarum condemnationem facere potest, etiam Iudex incompetens.*
5. *Scholaris coram Iudice Laico conueniri potest.*
6. *Iudex Laicus sententiam contra Clericum quomodo & quando exequi possit.*

CONSILIVM XVII.

INhibitio, super qua in hac causa inter Bartholomæum Grauium, Artium Magistrum, Bibliopolam Almæ Vniuersitatis Louaniensis Impetrantem, & Cornelium ac Petrum Scheurbroot Opponentes, disputatur, fundata non est. Etsi enim pro indubitato hoc habeatur, quod per priuilegia dictæ Vniuersitatis nemo Magistrorum seu suppositorum dictę Vniuersitatis coram Laico Iudice in ius trahi inuitus possit; & quod dictus M. Bartholomæus Grauius sit eiusdem Vniuersitatis indubitatum suppositum: hoc tamen ex aduerso non constat, per Opponentes in præiudicium dictorum priuilegiorum aliquid factum esse, hoc est, dictum M. Bartholomæum per Opponentes in ius coram Magistratu seu Scabinis Louaniensibus pertractum esse; prout dictus Impetrans documentum aliquod huiusmodi pertractionis, aut acta alicuius litis contra eundem Impetrantem coram ijsdem Scabinis aut Magistratu per Opponentes intentatæ, non exhibet. Sic quod in his actis non extet iustificatio seu verificatio contentorum in literis dictæ inhibitionis. Quæ est sufficiens causa ad reuocationem earundem literarum, absolutionem Opponentium, & condemnationem dicti Impetrantis in expensis huius litis. Extat quidem in actis huius causæ Opponentium confessio de lite inter Impetrantem & Opponentes coram dictis Scabinis pendente; sed hæc confessio aliter, quàm Opponentes illam fecerunt, accipienda non est. Neque enim Opponentes sunt confessi, quod Impetrantem coram dictis Scabinis in ius pertraxerint; sed ex contrario, quod ipsemet per viam Arresti coram ijsdem Scabinis in ius pertracti sint per dictum Impetrantem. † Quod 1
vt hic sine offensa dictorum priuilegiorum facere, ita quoque illi in iudicio ei respondere potuerunt; cùm defensio sit necessaria, & magis quàm actio permissa [a]; imo eo casu etiam Scholarem seu Magistratum reconueniendi potestas permissa [b]. De qua contraria veritate constat per notulam sententiæ, quam Opponentes exhibuerunt, & Impetrans recognouit, per quam sententiam Scabinorum Louaniensium pronuntiatum est præfatum M. Bartholomæum, in ea lite arrestantem & Actorem, in suo prætenso arresto, in & ad personam dictorum Opponētium posito, non fuisse receptibilem; dictis Opponentibus ab hoc arresto relaxatis ac absolutis, dictoque Impetrante in damna & expensas huiusmodi arresti ac litis sub debita taxatione condemnato. Ex qua condemnatione fatentur Opponentes postea se coram eodem Magistratu processisse ad liquidationem huiusmodi damnorum, interesse, & expensarū: vt constat ex binis scripturis, continentibus huiusmodi damnorum, interesse, & expensarum deductionem ad finem prætactæ liquidationis: Quas scripturas Impetrans semel satis recognitas, & admissas, postea, quando vidit illas suæ intentioni obesse, cœpit diffiteri & reijcere, negando illas esse exhibitas in illa causa, ob quam dictas literas inhibitoriales in hac causa aduersus Opponentes impetrauit. Quæ negatio improbabilis omninò est; ideo quod dictarum scripturarum contenta ortum & progressum manifestissimè habeant ex dicta Scabinorum Louaniensium, contra præfatum M. Bartholomæum, non Reum, sed Actorem in illa lite lata sententia: potissimùm quod per huius causæ Impetrantem non sit probatum, imò ne quidem formaliter cum debita specificatione declaratum, quod aliam actionem Opponentes aduersus Impetrantem coram dictis Scabinis in præiudicium dictorum priuilegiorum instituerint, licet cum maiore improbabilitate, imò euidenti calumnia, quo Opponentium exceptionem & defensionem in hac causa improbabilem faceret, adhuc hoc præterea adduxerit, quod dicta sententia Scabinorum Louaniensium

a *c. Intelleximus de iudicijs*

b *Gloss. in v. aut condemnare in c. 1. & ibi DD. de foro compet. Bart. & alij in l. cum Papinianus. & in auth. & consequenter C. de sententiis & interl. omn. iud.*

sium pro parte sua ante motam hanc litem
fuerit paritum: immemor suæ confessio-
nis, & oblationis, quam paulò antè in
hac causa fecerat, quod scilicet paratus sit
& offerat de & super huiusmodi prædi-
ctis damnis, interesse, & expensis iuri
stare, & respondere coràm Reuerendo D.
Abbate, dictorum priuilegiorum Conser-
uatore, vel coram Domino Rectore di-
ctæ Vniuersitatis. Quæ oblatio nec fun-
data nec idonea est, vt Impetrantem exi-
mere possit à necessitate vlteriùs standi iu-
ri coram dictis Scabinis in eo iudicio,
quod ipso agente ibi cœptum fuit; cuius
iudicij pars & sequela est damnorum, in-
teresse, & expensarum liquidatio, & taxa-
tio: quæ demùm in executione sententiæ
fieri debet. † Neque enim post latam sen- 2
tentiam aliud est iudicium damnorum &
expensarum, si illorum condemnatio fa-
cta non est in principalis litis decisoria
sententia [a]. Vsque adeo, quòd Iudex fe-
rendo sententiam in principali, non possit
sibi reseruare condemnationem damno-
rum aut expensarum, sed tantùm taxatio-
nem illorum [b]; quam cùm facit, seu cùm
de illius liquidatione cognoscit, non aliud
iudicium instituit, sed institutum priùs
continuat. Vt frustra Impetrans nouum
sibi iudicium coram suo Iudice dictari
petat, iam semel facta condemnatione, &
acquisita re iudicata. † Et absurdum pla- 3
nè esset, si supposito Vniuersitatis permit-
teretur potestas conueniendi suum aduer-
sarium coram Iudice Laico, Iudici autem
Laico non permitteretur facultas sup-
positum temerè litigantem in damna, &
expensas condemnare: cùm in eo sit iuris
necessitas, quod Iudex requisitus hoc de-
beat facere [c], & non faciendo litem suam
faciat, illaque ob hoc parti vincenti resti-
tuere cogatur [d]. Actor enim etsi non sub-
sit ordinariæ iurisdictioni Iudicis sui ad-
uersarij, quem in illius foro conuenit: a-
gendo tamen in hoc se subijcit, vt possit
coram illo reconueniri [e]; & per illum pu-
niri, si aures Iudicis offenderit [f]; vel in
vlla litis parte contumax fuerit [g]: atque et-
iam propter temerariam litem, in expen-
sas & damna litis condemnari [h]. Alioquin
impunita relinqueretur Actoris, qui de
eadem cum Reo iurisdictione non est, te-
meritas; quam leges omnimodo condem-

a l. terminat. C. de fruc. & lit. expens.
b. Felyn. in c. Significaue- runt n. 6. de except. Hippol. de Marsilijs in l pa- gra n. 59. & 79. ff. de quæstion.
c l. eum quem de iudic. l. pro- perandum §. sine autem C. de iudicijs.
d d. §. Siue autem vers. non ignoran- tes. Bart. in l. 4. §. hoc autē ff. de damno infecto.
e d. l. Papinia- nus. d. Auth. & consequen- ter.
f argumento l. nullum C. de testib.
g c. Causam de dolo & contum.
h l non igno- rat. C. de fruct. & lit. expens.

natione ad damna & expensas litis coer-
4 ceri volunt [a]. † Quod igitur Impetrans
proposuit, se non potuisse prorogare iu-
risdictionem Scabinorum Louaniensium,
nec per eos condemnari, & sic nec execu-
tionem pati, perquam ineptum est: cùm
non tam virtute prorogationis superin-
ducatur hæc potestas condemnandi Acto-
rem in expensas & damna litis, quàm ex
iuris authoritate, quæ Actorem alterius
fori in hoc subijcit iurisdictioni & pote-
stati Iudicis sui aduersarij, vt possit per il-
lum condemnari in expensas & damna li-
lis [b], etiamsi is sit Clericus, qui Laicum
in sæculari iudicio conuenit; & nisi causa
sit priuilegiata, in eo iudicio Laicum con-
uenire debet [c]. † Cùm alioqui verum
5 non sit Scholarem, siue priuilegio schola-
stico gaudentem, si Clericus tonsuratus
quoque non sit, non posse alterius Laici
Iudicis iurisdictionem, etiamsi vt Reus
in iudicium trahatur, prorogare: cum et-
iam secundùm terminos iuris communis,
Scholaris rectè conueniatur coram Magi-
stratu loci; quamuis conuentus deside-
re possit, vt coram suo Rectore vel Epi-
copo conueniatur [d]: quod si conuentus
non desiderat, censebitur alterius Iudicis
iurisdictionem prorogasse [e]; licet Cleri-
cus tonsuratus Iudicis Laici iurisdictio-
nem prorogare non possit [f]. Prorogato
itaque seu potiùs constituto per dictum
Impetrantem coram dictis Scabinis iudi-
cio; sequitur quoque condemnandi in
damna & expensas potestas; atque etiam
exequendi, si non recta via, saltem per iu-
ris subsidium; implorata Magnifici Do-
mini Rectoris licentia, ac officio, vt vel
ipse exequatur, vel per dictos Scabinos
6 executioni mandari patiatur. † Vt solet
obseruari in executionibus sententiarum,
quæ per Laicos aduersus Clericos in casi-
bus à iure permissis feruntur [g]. Quod ha-
ctenus factum non esse Impetrans con-
queri non potest; cùm nondum agatur de
executione sententiæ dictorum Scabino-
rum, vt nec executioni mandari potest,
nondum absoluto iudicio liquidationis
damnorum & expensarum. Reuocanda
itaque & cassanda est dicta inhibitio, vel
vt per surreptionem & obreptionem im-
petrata, & Impetrans Opponentibus con-
demnandus in expensis huius litis.

a d. l. eum quem temerè § hoc autem in fin. instit. de pœna temerè litigan. c. Actor de dolo & contum. lib. 6.
b d. l. non ignorat.
c c. Si Clericus c. cum sit, de foro comp.
d In proœmio digestor. §. illud vero satis. vers. & hoc quidem Bart in auth. Habita n. 5. C. Ne filius pro patre.
e Bald. in d. Auth. Habita n. 36.
f c. 1. & 2. de foro compet.
g Panormit. in c. Non minus n. 18. in fin. de immunit. Eccles. Bart. in c. iurauit n. 36. de proba. Natta cons. 27. viso processu. vol. 1

SVMMA-

SVMMARIVM.

Scholaris aliò in ius vocandus non est. Sententia parte non citata lata.

1. *Factum Iudicis est factum partis.*
2. *Scholaris in loco originis conueniri non potest.*
3. *Scholaris ad laicum tribunal vocari non potest.*
4. *Enuntiatiua verba sententiæ prolata à Iudice incompetente non probant.*
5. *Citatio non præsumitur.*
6. *Citationis defectus annullat sententiam etiam pro absente latam.*

CONSILIVM XVIII.

IN causa, quæ per Reuerendum Dominum Conseruatorem decidenda est inter Magistrum Arnoldum de la Capelle Actorem, & Nicasium Petit, ac viduam Nicolai Leurion Reos, illud expendendum est, num actione in factum teneantur Rei, quod Actori impedimẽtum præstiterint, quo minus consequatur solutionem reditus controuersi. Negant enim id Rei, eo prætextu, quod in causam iudicati per apparitorem distractus sit hic reditus, quasi nihil sit, quod eis imputari possit. † Cæterùm cùm factum Iudicis sit fa- 1
ctum partis[a], hoc est is fecisse intelligatur, quo instante Iudex facit, consequens est, vt factum ad instantiam dictæ viduæ ei quoque imputari debeat. Quemadmodũ etiam iniuriarum nomine tenetur, cuius querela aliquis à Magistratu cæsus est[b]. Quod hic potentiùs dici potest ex eo, quod sententia, virtute cuius prætendunt Rei dictum reditum in causam iudicati distractum esse, sit ipso iure nulla: ex ea causa, quod ab incompetente Iudice lata sit huiusmodi sententia[c]. † Iudex enim originis vel incolatus in Clericum seu 2
Scholarem ius dicere non potest; cùm is peculiarem suum Iudicem habeat[d]: præsertim in hac Vniuersitate Louaniensi, quę tam notoriam habet exceptionem, vt in tota hac Belgica à nemine dissimulari possit. † Quod priuilegium cum habeat in- 3
sertam clausulam irritantem, vltra ius commune longè potentius est ad dictæ sententiæ nullitatem; & hoc quoque operatur, quod cum notorium & certum sit Scholasticos non posse ad laicorum tribunalia euocari[e], nihil quoque obsit Actori, si vocatus coram Magistratu Tornacensi non comparuerit[f], & priuilegium suum non allegauerit[g]. Quamuis interim de vocatione seu citatione nihil omninò constet, etiamsi sententia citationis mentio-
4 nem faciat. † Constat enim ex tenore sententiæ, latam esse sententiam in Actorem huius causæ absentem; quo casu communi opinione receptum[a], quod enuntiatiua verba, quæ sententiæ inferuntur, non probent, neque contineant præsumptionem, quòd citatio verè præcesserit, vbi sententia est recens, hoc est, intra decem annos lata, vt est in casu proposito. †
5 Citatio enim est solennitas extrinseca, ideoque præsumi non debet[b]: ita vt hinc aliud nullitatis vitium rursus constitui possit; & præterea ex eo consequatur eremodicium nullum contrahi, nec in absen-
6 tem sententiam ferri potuisse. † Defectus enim citationis tam potens est & substantialis, vt sententia etiam in fauorem absentis non citati lata ipso iure sit nulla[c]. Cùm itaque ex tenore sententiæ constet, dictam viduam non potuisse huius causæ Actorem conuenire ex syngraphis mẽse Iulio, anno 1553. scriptis, nisi post lapsum trium mensium; hoc est, post octauam mensis Octobris tum sequentis; intra quod tempus idem Actor matriculæ dictæ Vniuersitatis inscriptus est, & continuè in eadem resedit, vt patet ex notula intitulationis, & attestatione non tantùm Bedelli, sed etiam testium pro Actore productorum; consequens est, vt omnia medio tempore in causa ciuili contra Actorem Tornaci coram Magistratu & illius authoritate acta, ipso iure sint nulla, & tanquam iniuriam manifestã continentia, & quatenus de facto processerunt, per Dominum Conseruatorem (cui via canonicæ sanctionis iniuriatoribus Clericorum obuiam ire litteris Apostolicis mandatum est) sint reuocanda, cassanda, & annullanda: sic vt hic sufficiat constare reditum Actoris esse, & à Reis distractum, & emptum: prout constat ex responsione Reorum ad libellum Actoris.

Left column margin notes:
a l. si plus ff. de euict. Alberi. in l. qua ratione §. hæc quoque ff de acquir. rer. dom.
b l. sed etsi §. seruum ff de iniur.
c l. 1. & fin. C. si a non compet. iudice
d Auth habita C. Ne fil. pro patre.
e Gloss. l. 1. §. 2. in V sciatur si quis in ius vocatus non ierit.
f l. fin. de iurisdic. om. iudic.

Right column margin notes:
a Alex. cons. 92. in fo pro. cessu vol. 6. & cons. 122 viso processu vol. 2.
b Bart. & alij in Auth. Si quis in aliquo C. de edendo. Cano. nistam e que. in aim con ra do probat.
c Bart. in l. ea qua C. quomodo & quando. l. fin. 1170 & ibi Alex. & Iason. de re iudicata.

SVMMA.

SVMMARIVM.

Iurisdictionis & Territorij præscriptio.

1. *Nomen rei conuenire debet.*
2. *Iurisdictiones omnes originaliter sunt à Principe.*
3. *Iurisdictio ex præscriptione acquiritur.*
4. *Iurisdictiones quare introductæ.*
5. *Iurisdictio quanto tempore præscribatur.*
6. *Iurisdictiones in commercio sunt.*
7. *Castrum & eius iurisdictio præscribi potest.*
8. *Iurisdictio prorogabilis est.*
9. *Possessionis immemorialis potestas.*
10. *Restitutio integri non datur aduersus centenariam præscriptionem.*
11. *Castro plerumque adhæret territorium.*
12. *Argumentum ab etymo.*
13. *Iurisdictio rustica quæ sit.*
14. *Interpretationem certam quæ habent mutari non debent.*
15. *Constitutiones in vsum non receptæ quid possint.*
16. *Iurisdictio inferiori concessa excludit superiorem.*
17. *Consuetudo constitutiones abolet.*
18. *Testes valetudinarij parte non citata audiri non possunt.*
19. *Præscriptionem non interrumpunt actus extraiudiciales.*
20. *Interruptio superueniens post præscriptionem nihil facit.*

CONSILIVM XIX.

GRaues plerumque solent esse controuersiæ, quæ de iurisdictione, superioritate, & seruitutibus excitantur in pari hominum studio ac contentione dominandi, & iugum seruitutis excutiendi, sed in ijs definiendis ac sopiendis plurimùm valet vsus, & præteritorum temporum longiùs producta obseruatio. Quod cùm nobilis ac validus Dominus Goswinus à Raesfelt, Illustrissimo Domino Duci Cliuensi, eiusque amplissimo Concilio pro auertendo ac deprecando Edicto nuper 23. Augusti anno 1565. in Schermbeke publicato, & asserenda iustitia contentorum in libello supplice Illustrissimæ suæ Gratiæ eo fine exhibendo cum omni modestia per iuris rationes demonstrari ac deduci cupit, paucis propositæ consultationis materiam pro iudicij nostri tenuitate, & quantum illa extra iudicij figuram in gratiosa ac clementi tractatione postulat, expendemus. Et quoniam dicti Edicti principalis scopus est, vt quicunque in Dominio de Raesfelt illiusque appendicibus homines iuris Cliuensis aut Xantensis resident, posthac ordinario iudicio Dominij de Raesfelt, quod in Assenkamp exercetur, etiam in ciuilibus causis impune non pareant, exceptis causis rusticis, quæ de sepibus, fossis, seu finibus agrorum, vijs, pauperie, seu damno in fructibus dato exoriuntur; inde tractationis initium facie-
1 mus. † In quo articulo hoc in primis intentioni Illustrissimi Domini Ducis plurimùm suffragari videtur, quod iurisdictio de Raesfelt seu Assenkamp rusticum iudicium appelletur hoc est, in vulgari & vernacula voce Burrichte: quasi rurale, & ad rura, ruralesque causas pertinens; vt nomen rei conueniat & per nomē res ipsa definiatur ac circumscribatur [a]. Quæ ex nomine cōsideratio adiuuari videtur ex cōstitutionibus Frederici [b] & Maximiliani [c] Imperatorū, iurisdictiones liberorū & clancularioru iudicum, ac iudiciorū potestatem & vsum restringentium. Verùm non tam firma & inconuincibilia hæc sunt, vt iurisdictionem, quam Dominus de Raesfelt sibi sartam tectā cupit, aliquo modo pro-
2 sternant, vel debilitent. † Hoc enim in iurisdictionis acquisitione, continuatione, & retentione receptum est, vt quamuis omnes iurisdictiones originaliter à Principe, qui author est, hoc est, Imperatore profluant, & ab eo per varios Magistratus ac Officiales, pro vsu & commoditate subditorum, diffundantur [d], eaque ratione iurisdictio publici iuris esse dicatur [e], vt nemo iure subiectionis iurisdictionem, & minus merum vel mixtum imperium generaliter vsurpare vel præten-
3 dere possit: † hoc tamen receptum ac perpetuò obseruatum est, vt iurisdictio non tantùm ex speciali concessione

[a] §. est aliud. Instit. de donat.
[b] de anno 1442. Francofordiæ.
[c] de anno 1495. Wormatiæ.
[d] l. 1. C. de offic. præf. vrb. l. 1. §. Cum vrbem ff. eod.
[e] gloss. in l. 1. de iurisdict. omn. iudic.

Principis, sed etiam ex consuetudine, ac longissimi temporis præscriptione, etiam aduersus Principem, acquiratur [a]. Consuetudo enim, & Principis, non tantum supremi, verum etiam mediati taciturnitas, ac tolerantia circa iurisdictionis distributionem, & adiectionem seu translationem, parem vim habent; cum consuetudo vincat legem [b]. † Cum enim iurisdictio & superioritas non tam ipsorum Principum gratia, quam ob propriam subditorum vtilitatem introductæ sint [c], non tantum quoad ciuiles, verum etiam criminales causas [d], † per vsum & præscriptionem 5
consuetudinis acquiri possunt; & quidem communi, imò, vt plerique volunt, decem vel viginti annorũ, saltẽ aduersus Principẽ seu alium inferiorem: licet aduersus summum Principem, hoc est Imperatorem [e], communiter omnes requirant tanti temporis decursum, vt de illius initio ac origine nulla extet hominum memoria; idque eo casu tantum, quo in ignorantia vsurpati huiusmodi iuris supremus Princeps versatur: nam data Principis etiam supremi scientia ac tolerantia, ordinarium tempus præscriptionis sufficere communius receptum est [f]; multo ergo magis aduersus Principem inferiorem, quamuis præscribentis ipsius superiorem. Hi enim inter se comparati priuatorum loco constituuntur; vt nulla sit ratio cur maius tempus exigatur in præscribenda iurisdictione aduersus alium priuatum, & vni supremo Imperatori subditum, quam in alijs quibuscumque priuatorum rebus [g], quarum conditionem & naturam inter has personas etiam habet iurisdictio, † quæ 6
hodie, vt aliæ quæcumque res, in commercio est, & vendi, alienari, ac ad quoscumque etiam priuatos transferri, & per hos retineri potest [h]; & denique per actus iurisdictionales illius possessio seu quasi acquiri potest [i]. † Nec mirum, si cum castrum 7
præscribi possit [k], illi quoque imperium & iurisdictio præscriptioni subiacere dicatur [l], etiamsi iure vasallitio seu beneficiario castrum seu dominium habeatur [m]. Quæ quoad iurisdictionem, quam bassam iustitiam vocant, consistentem in ciuilium causarum cognitione, nullam dubitationem habent, cum præscribi possit etiam ab eo, qui alioqui nullam iurisdictionem habet [a]; quanto magis ex vsu & longa possessione extendi ac ampliari ad plura genera causarum, quam prima iurisdictionis
8 huiusmodi origo continet; † vt facilior semper est iurisdictionis prorogatio, tam quoad personas, quam causas, quam est iurisdictionis prima acquisitio [b]. Cum ergo Dominus Gosuinus de Raesfelt, nunc Supplicans, eiusque maiores non tantum triginta aut quadraginta annis, sed vltra hominũ memoriã hanc ciuilem iurisdictionẽ in omnes omninò sub dominio seu parochia de Raesfelt, atque etiam eos, qui iuris Cliuensis aut Xantensis sunt, in ciuilibus causis, atque mulctis dicendis ex certis causis per suos Scabinos seu Iudices exercuerit, & exercitæ huiusmodi iurisdictionis tam quoad mulctas, quam omnium ciuilium causarum, realium & personalium, cognitiones, plurima exempla antiquitatis veneratione illustria proferat, nulla legitima aut effectuali interruptione interueniente; æquum bonum esse videtur, vt quemadmodum Illustrissimus Dominus Dux propter præsentem possessionem, in possessione huiusmodi iurisdictionis clementer illum relinquit, ita quoque litem super proprietate ad impediendum aut inferendum hac præscriptione acquisitam iurisdictionem deserat; † præsertim
9 quod immemorialis possessionis potestas tanta sit, vt pro constituto legali, & priuilegio haberi debeat [c], omniaque non tantum priuata, sed etiam publica occupet & excludat [d]: ita vt ius ex tanti temporis decursu acquisitum, ne Imperator quidem retro abolere vel tollere possit [e]; & in ea sustinenda ac defendenda necessarium non sit de titulo aliquo vel bona fide præscribentis docere [f], quia tam diuturna possessio præsumptionem iusti tituli ac
10 priuilegij secum trahit [g]. † Sic quod omnium concors & indubitata sententia sit, aduersus centenariam seu immemorialem præscriptionem, nullam prorsus dari restitutionem integri, etiam ex capite iustæ ignorantiæ [h]; & in tantum fundata est ex huiusmodi præscriptionibus possidẽtis ab antiquo intentio, vt non cogatur ostẽdere titulum suum. Vnde quæ ex nominis ratione ducitur ac trahitur obiectio, parum in proposito obstat; cũ nihil vetet iurisdictionem, angustius ab initio concessam, ex vsu & tem-

a Bald. in l. 1. C. de emanc. lib. Bart. in l. 1. §. Denique, de aqua quotid. & aestiua. Ias. in l. Imperium nu. 20. ff. de iurisd. omn. iudic.
b l. de quib. ff. de legib. l. 2. C. quæ sit long. consuetudo.
c l. 2. § nouissime de orig. iuris.
d Bart. in d. §. Denique. late Io. Franc. Balbus de præscript. 2. parte 5. partis princip. quæst. 3.
e l. viros & ibi gloss. C. de diuers. offic. lib. 12. Doct. in d. l. Imperium. Bald. consil. 439. vol. 3. Ancharan. consil. 142. Alexand. consil. 16. num. 17. vol. 1.
f Balbus in d. 2. parte quæst. 3 versic. circa primum. Couarr. ad c. possessor in 2. parte §. 3. num. 5.
g Couarr. d. num. 5.
h Bald. & Angel. in l. qui furere ff. de stat. hom.
i Angel in l. Sed etsi hac lege. §. qui manumitti. tur. De in ius vocando. Bart. in l. 2. C. de seruit. & aqua. Anton. de Butrio in c. In literris, de restit. spoliat.
k l. Quicumque castellorum. C. de fund. limitroph. lib. 11.
l d. l. 2. C. de diuers. offic. lib. 12.
m l. Si quis per 30. annos. Si defund. defunct. vivent. sit. & c.

a c. Cum contingat de foro compet.
b l. 1. & 2. de Iud.
c l. hoc iure. §. ductus aquæ. de aqua quot. & æstiu.
d Bart. in l. 1. C. de annal. except. & in l. data opera C. qui accus. non poss.
e Carol. Molin. consil. 18. visis & diligenter. nu. 18.
f Cardinal. Zabarella cons. 94. Dico Petrum Lud. Gozad. consi. 8. In hac causa Illustrissimi. Zasius cons. 6. Illustrau. num. 28. vol. 2.
g d. §. ductus aquæ. Alexand. consil. 24. ponderatum hic. vol. 5.
h Alexand. consil. 151. viso Themate & 163. viso processu volum. 2. Deci. in l. 2. C. Qui admitt. & consil. 29.

vsu & tempore dilatari, cùm, vt dictum est, illius prorogatio in procliui sit [a], in qua consideratur, non tam superioris, quàm partium sese submittentium ac subijcientium consensus [b], non tantùm in temporali seu singulari, ac personali singularis personæ, verùm etiam perpetua ac vniuersali prorogatione totius populi, seu certi generis hominum; præsertim cùm prorogationis & extensionis causa non habet ortum ex sola voluntate prorogantium, sed aliunde ex alia qualitate subiectionis; veluti, vt in proposito contingit, ratione castri seu dominij quod in loco habet is, cuius iurisdictio prorogata est, ab his, qui sub territorio castri, vel in locis vicinis habitant.

11 † Castro enim cùm adhæreat territorium plerumque [c] &, vt ait Baldus [d], per quatuor elementa ei sit conglutinatum, facilis debet, aut saltem potest esse omnium eidem castro quacumque ratione subiectorum aut etiam vicinorum partim inuoluntaria, partim voluntaria in iurisdictione subiectio & prorogatio: exigente id ac suadente ibidem habitantium vtilitate & necessitate.

12 † Sic quod ab etymo hîc deducta argumentatio parum efficiat, vt etiam plerumque illa in iure infirma ac fragilis est [e]. Exemplo sint in iure nostro multa huiusmodi rerum vocabula, quæ ad suum etymum relata, per omnia non correspondent, nec intra etymi potestatem concluduntur, vt testamentum, matrimonium, possessio, & alia huiusmodi multa [f].

13 † Deinde, vt à nominis etymo non recedatur, nihil vetat, ex potestate huius vocis **Burricht** contineri iurisdictionem & cognitionem omnium causarum, quæ inter rusticos incidunt, & ex antiquis legibus Saxonum, quorum pars est VVestphalia, aliæque vicinæ Regiones vsque ad Rhenum, compertum est Rustica iudicia fuisse erecta, quæ **Bawrgherichten** appellata sunt, & huiusmodi iudiciorum cognitores **Bawrmeesters** / quorum iurisdictionem constat ab initio latiùs fuisse extensam, etiam aliqua ex parte ad criminalem iurisdictionem [g]. Cuius rei argumentum Domino Supplicanti exhibet antiquum illud instrumentum, quo olim Dominus Adam de Berghe hanc Curiam de Raesfelt cum iure ciuili vulgariter **Burricht** dicto, eidem Curiæ, (vt habent verba dictarum litterarum) attinente transfert; ita vt, si in retro præterita temporis antiquitate hæc vox aliter fuit accepta, &, vti verosimile est, ex vsu ampliata & extensa, vt pertineret ad ius ciuile, hoc est, omnes ciuiles causas omnium subditorum, & quacumque ratione ad hoc iudicium pertinentium, meritò nunc quoque ita accipi debeat.

14 † Quæ enim interpretationem certam acceperunt mutari non debent [a], cùm vsus nedum vocum, sed omnium rerum controuersarum vel dubiarum optimus sit interpres [b]. Simili ratione deprecationi ac defensioni Dominus de Raesfelt, non obstant præfatorum Imperatorum constitutiones; tum primò, quod illæ dicantur nunquam in vsum receptæ:

15 † Etsi enim leges, seu constitutiones Imperatoriæ semper viuere, ac in viridi obseruantia esse dicantur [c], id tamen obtinet, si semel in vsum receptæ fuerint [d]: vnde etiam est, quod generaliter constitutum sit, vt nouæ constitutiones ab ipsa prima conceptione, & Principis promulgatione subditos non ligent [e]. Tum secundò, quod dictarum constitutionum verba ad hoc iudicium pertinere non videantur, sed tantùm ad illa iudicia, quæ D. Carolus Magnus, in magna Saxonum, adiacentiumque populorum rusticitate, & in assumenda fide Christiana duritie, ac peruicacia, eaque retinenda lubricitate & commutanda seu deserenda facilitate constituit & erexit, constitutis clancularijs latrunculatoribus seu iudicibus, qui sine strepitu & figura iudicij in malè viuentes, aut à religione Catholica quoquo modo recedentes extra ordinem cognoscerent & animaduerterent; quorum iudiciorum & Iudicum vsus in successu temporum & abusu, quibus huiusmodi potestas data erat, grauis ac perniciosa esse inceperat; vt meritò huiusmodi Principum constitutione, vti etiam priuilegia constringi, & in ordinem reduci debuerint. Sed hoc iudicium seu iurisdictio ista, quam Dominus in Raesfelt tuetur, eius ordinis non est, sed est ordinarium iudicium sui Dominij, ac territorij de Raesfelt in causis ciuilibus, Castro & Curiæ suæ (vt habent dictæ antiquæ litteræ) attinens, eique annexum, quod dictis constitutionibus non continetur, nec subijcitur: quod siue competat ex concessione seu priuilegio, siue ex consuetudinis ac temporis præscriptione, sic competit, vt quicumque alius superior, multò magis qui superioritatem quoad obtinens huiusmodi iudicium nullam habet, excluditur.

16 † Nam cum alicui inferiori, vel à Principe, vel ex consuetudine ac consensu subditorum datur iurisdictio, ita illa datur, vt superior & maior excludatur [g]. Præterea si aliquo modo hæc iurisdictio controuersa prætactis constitutionibus ab initio subiecta esse dici posset, attendenda nihilominus est sequentis temporis

a d. l. 1. & 2. de iudic. Bar. in l. 1. § & post ff. de noui oper. nunt. And. de Isernia in c. Imperialem §. præterea si inter duos de prohib. feud. alienat. per Freder.

b Iason in d. §. & post.

c Bald. consil. 369 vol. 2.

d cons. 141. vol. 5.

e Prætes in loco ab Etymologia.

f DD. in l. 1. ff. de acq. poss. & instit. de testa. in prin.

g Speculum Saxonicum lib. 2. a. 13.

a l. minime de legib.

b l. Si de interpretatione de legib.

c l. Auiani, C. de haret.

d gl. ff. in c. 1. de treuga & pac. Bald. in Auth. omnes peregrini C. commun. de success. Alex. cons. 32. visis & consideratis vol. 3.

e In Auth. vt facta noua constitutio, &c.

poris ratio & conditio, hoc est huiusmodi
iurisdictionis, non obstantibus his con-
stitutionibus, continuatio, vel saltem re-
uocatio. † Neque enim ita ligant Prin- 17
cipum constitutiones, quin noua consue-
tudine legitimè præscripta aboleri possint;
præsertim cum consuetudo ratione non
caret[a]; prout hæc in ea parte, qua nunc
oppugnatur, videlicet quoad homines Cli-
uenses & Xantenses, ratione non caret,
propter commoditatem habitantium,
quorum interest longiùs extra domicilium
aliò in ius non vocari. Cùm itaque exer-
citæ per tanta tempora huius iurisdictio-
nis exempla à Supplicante proferantur,
& ex prædictis nullum impedimentum
inijciatur, nec contrariæ possessionis aut
contrarij exercitij exempla ex parte Illu-
strissimi Domini Ducis proferantur, non
admodum commouere debet recordium
seu certificatio, Scabinorum de Schem-
beke, ab hinc paucis annis facta: nam cùm
illa sit confecta à proprijs Iudicibus Illu-
strissimi Domini Ducis, quos propensis
animis esse constat ad iurisdictionem
suam ampliandam, & quod testimonia in
huiusmodi certificatione comprehensa
sint audita, parte aduersâ & cuius inter-
est, absente & non vocata; † quod iure 18
etiam in valetudinarijs, aut absuturis ad
perpetuam rei memoriam testimonijs ve-
titum est[b]; aduersus illa quæ liquidiori-
bus magisque indubitatis rationibus ac
modis ex parte Domini Supplicantis pro-
feruntur, vires habere non debent; præ-
sertim quod de particularibus tantùm qui-
busdam actibus atque articulis, & non
vniuersaliter de tota hac iurisdictione
Domini de Raesfelt loquatur, & quorum
actuum ius aut possessionem idem Domi-
nus Supplicans prætendit; videlicet in
criminalibus causis, criminaliter mouen-
dis. Deinde minus huic posteriori certi-
ficationi tribuendum videtur; tum quod
aliæ præcedentes de hac Illustrissimi Do-
mini Ducis iurisdictione tam liberaliter
non loquantur; tum quod obstantibus
huiusmodi certificationibus ac testimo-
nijs vsus prætactæ iurisdictionis Dominis
de Raesfelt semper integer permanserit.

a Anton. de Butrio in c. fin. de consuet. Gemin. in c. 1. de constit. lib 6.

b Auth. sed et si quis C. de testib. c. 1 & c. significauit, & ibi Felin. & alij de test.

Sic quod iure consuetudinis & immemo-
rialis possessionis, de quibus superius mul-
ta in medium adducta sunt, Dominus
19 Supplicans omninò in tuto versetur: †
præsertim quod hæc possessio, huiusmodi
extraiudicialibus actibus, & ad quos Do-
mini de Raesfelt vocati non fuerunt, mi-
nimè interrumpatur ciuiliter aut natura-
liter[a], & quod à tempore præcedentium
certificationum seu recordiorum Domi-
ni de Raesfelt hanc possessionem, quam
Illustrissimus Dominus Dux agnoscere
videtur, huc vsque aut saltem vsque ad
annum 1549. quo dicta posterior certifi-
catio, & testimoniorum receptio facta est,
tempora longissimæ ac plenissimæ præ-
scriptionis decursa & lapsa sint: sic vt et-
iam nouâ præscriptione, cessante antece-
dentis temporis consideratione, eaque
ante annum 1549. absolutè impleta, Do-
minus Supplicans munitus sit; & ita qui-
dem, vt si in recordio anni 1549. aliqua
interruptio constitui posset (quod ad-
20 mittendum non est) nihil noceret: † non
enim debet tollere ius præscriptione ac-
quisitum superueniens interruptio[b]. Quæ
omnia cum applicari quoque possint iu-
risdictioni, & iuri banniendi ac mulctan-
di eos, qui in syluis, sub territorio de Raes-
felt sitis, cædendo, alijsque plurimis, quæ
ex instigatione Officialium Illustrissimus
Dominus Dux controuersa partim iam
nunc fecit, partim facturus videtur, &
in quorum longæva ac immemoriali pos-
sessione Dominus Supplicans eiusque
prædecessores, Domini in Raesfelt fue-
runt, minimè necessarium quoque vide-
tur de ijs hic seorsim agere. Quamuis lite
instituta, & præfato Illustrissimo Domino
Duce Actoris partes sustinente, (vti in
omnem euentum propter indubitatam
possessionem Domini Supplicantis susti-
nere debebit) multa particulatim ad sin-
gula controuersiarum capita pro sustinen-
do bono iure Domini Supplicantis pro-
ferri poterunt: à quibus prolixitatis vitan-
dæ causa in hoc articulo deprecationis
consultò abstinemus, spe & fiduciâ obti-
nendi apud Principem clementissimum
Iustitiæ & æquitatis amatorem.

a Franc. Bal. in tract. de praescrip. tertia partis princ. parte 2 q 6.

b c. Audita, vers. si sunt & ibi Panor. de praescr.

SVMMA-

SVMMARIVM.

Prohibitio facta ab incompetente Iudice.

1. *Iurisdictionis incompetentia mater est nullitatis.*
2. *Iudici sine actis asserenti non creditur.*
3. *Aliud est factum, aliud mandatum de faciendo.*
4. *Mandatum non præsumi.*
5. *Scholaris quis sit.*
6. *Scholaris quando quis esse desinat.*
7. *Tempus præsens excludit futurum.*
8. *Permissum ad tempus censetur postea prohibitum.*
9. *Receptatores qui puniantur.*
10. *Ignorantia non punitur.*
11. *Nox quando sit.*
12. *Comminatio Iudicis pro sententia non est.*
13. *Iudex faciens exorbitantia præcepta in syndicatu tenetur.*

CONSILIVM XX.

PLura in lectione actorum occurrunt, ex quibus deprehenditur improbabilitas sententiæ, quæ per Magnificum Dominum Rectorem, primæ instantiæ Iudicum, pro Promotore Vniuersitatis Louaniensis Actore, contra Ioannem Franckaert lata est; per quam pro facto, quod per se est nullius momenti, condemnatus est in pœnam centum coronatorum. † Et 1
primùm quidem occurrit eiusdem nullitas, quam constituimus in defectu iurisdictionis, quæ omnium nullitatum maxima [a] & insanabilis [b] est. Neque enim Magnificus Dominus Rector est Laicorum, seu eorum, qui iurisdictioni Vniuersitatis subditi non sunt, Iudex competens; sic vt aduersus eos ius dicere non possit [c]. Cum ergo Reus non sit, neque tempore institutæ litis fuerit dictæ Vniuersitati subiectus, vt mox dicetur, non potest aduersus eum lata hæc sententia viribus subsistere. Secùdò, præsupposita iurisdictionis competentia, saltem ex aliqua prorogatione, arguitur hæc sententia de euidenti iniquitate. Idque ex eo in primis, quod non constet Reum quicquam præcepto seu prohibitioni Magnifici Domini Rectoris contrauenisse, ex eo, quod legitime non constet de aliqua huiusmodi prohibitione seu præcepto. Nam quamuis Actor pro huiusmodi prohibitionis probatione exhibuerit notulam quandam scriptam ignotâ manu, subscriptam tamen manu Domini & Magistri Stephani Craesbekij, V. I. Doctoris, protunc dictæ Vniuersitatis Rectoris, non habet tamen huiusmodi notula vim probationis, nec præsumptionem veritatis, quòd huiusmodi prohibitio, seu iniunctio eo tempore & eo modo sit facta, vti in ea continetur: ob id, quòd non sit facta adhibito Notario per illius scripturam, seu subscriptionem. † 2
Iudici enim asserenti se aliquid fecisse non creditur, nisi de eo constet per acta seu scripturam Notarij aut duarum honestarum personarum [a]; præsertim in actu, qui graue præiudicium infert [b]. Deinde vt admittatur, quòd hæc prohibitio legitimè sit facta quoad formam; nihilo tamen magis pro formaili & effectuali inhibitione seu prohibitione accipi potest: cum tantùm sit mandatum de mandando, seu, vt sonant verba dictæ notulæ, iniungendo, ne quis personas aut res ex domo Reginaldi Perry reciperet. Quod quidem mandatum de iniungendo seu prohibitione pro iniunctione seu prohibitione accipi non potest, nisi post executionem huiusmodi mandati factum modo & forma, quibus id à Magnifico Domino Rectore datum seu præscri-
3 ptum fuit. † Vt enim aliud est solutio, quæ semel debite facta reuocari non potest [c], aliud mandatum de soluendo, quod re integra reuocari potest [d]; aliud item venditio, aliud promissio de vendendo [e]; aliud denique aditio, aliud iussus de adeundo [f]; & quod proposito congruit, aliud citatio, aliud iussus seu præceptum de citando, quia prius pertinet ad officium nuncij, seu apparitoris, citationem exequentis, posterius ad Iudicem, qui citationem decernit [g], & decernendo actum iudicialem facit, qui ob id per Notarium in actis scribi debet [h]: ita quoque aliud est iniunctio seu prohibitio, aliud iniunctio seu mandatum de iniungendo seu prohibendo; quia illud facti, hoc iuris est [i]; illud ad executionem, hoc ad commissionem pertinet. Iam verò constat, quod huiusmodi iniunctio seu mandatum sit datum Promotori, vt demonstrant prima verba dictæ notulæ, vt scilicet is illam faceret vicinis dicti Reginaldi; sed non constat, quod Promotor huiusmodi mandati executionem aliquam fecerit, iniunxerit, seu prohibuerit, ne reciperent vicini;

a *Bald. ad rubr. C. si à non compet. Iudice.*
b *Sebastian. Vantius de nullit. tit. de nullitate ex defectu iurisd.*
c *l. Præses Prouinciæ de offic. Præsid. l. neque C. qui dare tut. vel curat. poss.*

a *c. quoniam contra falsum de probat.*
b *Panor. in d. c. quoniam contra falsum nu. 8.*
c *l. qui sic solutu. de solu.*
d *l. vero procuratori. §. sed & si quis ff. de solut.*
e *l. aliud est vendere de reg. iuris.*
f *l. si quis mihi bona §. iussum de acquir. hered.*
g *Hosti. in tract. de citat. art. 4. nu. 1.*
h *d. c. quoniam contra.*
i *Lanfra. in d. c. quoniam contra tap. c. de citat. nu. 10. in fin.*

saltem non quod Reo facta fuerit. Neque
sufficit, quod exhibita sit notula dictæ ex-
ecutionis huiusmodi iniunctionis seu mā-
dati; cùm ex propria Actoris allegatione
constet, quod Promotor illam non fece-
rit, sed Augustinus de Colonia, qui illius
faciendæ mandatum aut potestatem non
habuit. Fuit enim formaliter & speciali-
ter iniunctum dicto Promotori. † Pro- 4
inde falsa est dicti Augustini relatio, in
qua ponitur, quod de speciali mandato
Domini Rectoris dictis vicinis inhibue-
rit; cui ob id credi non debet, etiamsi aliàs
nuncio referenti se citasse credatur, dum
constat de commissione illi facta [a], quia in
aperto mendacio deprehenditur per in-
spectionem prætactæ notulæ, quæ conti-
net commissionem seu mandatum, de in-
iungendo seu inhibendo, dicto Promoto-
ri factā: proinde hæc iniunctio, cum Au-
gustinus fecit, facta est sine mandato &
commissione Domini Rectoris, & sic nul-
liter; & ea, quæ dicto Promotori mandata
est, executione facti caret. Sic quod Reus
neque ex huiusmodi iniunctione seu mā-
dato Domini Rectoris, neque ex inhibi-
tione Domini Augustini, (si modò facta
est, quod Reus negat, nec Actor idoneè
probat) vllo modo potuerit illaqueari, aut
ad periculum tam exorbitantis pœnæ de-
duci. Rursus concesso quoq; quod per di-
ctum Promotorem executio prætactæ in-
iunctionis seu mandati rite & legitime fa-
cta esset, adhuc Reum illa non continge-
ret. Primū ex eo, quod quoad Reum esset
facta aduersus eum, qui mandato D. Re-
ctoris impune non parere potuerit; ob id,
quod Reus iurisdictioni Rectoris tunc non
subfuerit [b]. † Etsi enim Actor probauerit
Reum aliquando fuisse inscriptum matri- 5
culæ Vniuersitatis; ex eo tamen non sequi-
tur eum esse scholarem aut de gremio Vni-
uersitatis: quia scholaritas & studium, non
matricula faciunt scholarē [c], ita quod ma-
tricula non probet quem esse de collegio
vel Vniuersitate, per id, quòd quis in ea sit
inscriptus, si cætera, quæ requirūtur, vt in
scholari scholaritas, non concurrant [d]; præ-
sertim cum immatriculatio est iniusta: hæc
enim nec prodesse nec nocere potest [e]. Cū
ergo Reus iniustè sit immatriculatus, quia
scilicet fuerit in senio, literarum imperi-
tus, & ad studia minimè idoneus (vt per
testes in hac secūda instantia productos &
examinatos optime probatum est) curauit
se inscribi matriculæ, pro immatriculato,
& per consequens pro supposito Vniuersi-
tatis haberi non potuit: ac rursus ex eo,
præceptis D. Rectoris constringi pænali-
ter propter defectum iurisdictionis non
potuit [f], Neque Reo hac in parte obijci

a Bart. in Const. ad reprimend. ad verb. nuntiis. Ioan. Andreæ in addit. ad specul. tit. de citatione §. 1. vers. sed nunquid creditur.

b l. extra territorium de iurisdict. omn. iudic.

c Bart. & alij in l. ex eo tempore. de milit. test.

d Bart. & Bald. in l. Seruniarios. in fin. C. de mil. test.

e Bald. ibid.

f d. l. extra territorium.

potest propriæ turpitudinis allegatio [a]:
quia turpiter non fecit se inscribi in ma-
triculam, sed ex simplicitate ac ignoran-
tia veritatis, & maxime ex persuasione a-
liorum, non ad finem studendi, sed conse-
quendi immunitatem vectigalium, quam
credidit solam matriculam tribuere. Cùm
alioqui maior sit improbabilitas ex parte
illorum, qui hominem senem, & linguæ
Latinæ imperitum, accepta ab eo immatri-
culationis pecunia numero studiosorum
adscripserunt; & in pari causa rei malè actæ
melior sit conditio, à quo petitur, quàm
Promotoris, qui petit [b]. Deinde quia im-
matriculatus pro scholari in vsu priuile-
giorum Vniuersitati concessorum, per
Vniuersitatem retentus aut defensus non
est, sed tanquam minimè immatriculatus
coactus est vectigalia, vt cæteri ciues, sol-
6 uere. † Præterea Reus diu ante hanc li-
tem, videlicet in mense Septembri, anno
71. nouissimè præterito, in ius ciuium
transijt, & ad venditionem granorum se
composuit, onus vectigalium pecunia re-
demit à Magistratu huius Oppidi, se illi
subijciendo, scholaritatem relinquen-
do: non enim inhærens & inseparabilis est
qualitas scholaritatis; cùm statim contra-
ria voluntate deponi possit, & per actum
contrarium priuilegio quis amittat priui-
legium [c]; nec inhærendi studijs vlla sit
necessitas, vt interdum est, cum quis or-
dini alicui adscribitur, à quo liberè rece-
7 dere non licet [d]. † Vlterius instando dico,
etiamsi verè Reus fuisset scholaris, adhuc
tamen non posset dici incidisse in pœnam
dictæ inhibitionis, ob id, quod non con-
stet de Rei contrauentione. Nam dicta in-
iunctionis notula admodum stricta est;
non enim pertinet ad quamcunque dicti
Reginaldi aut bonorum suorum recepta-
tionem, sed tantùm ad eam, quæ fieret illā
nocte; illius scilicet diei, quo huiusmodi
iniunctio, seu verius mandatum de iniun-
gendo, facta fuit: videlicet vicesima septi-
ma Decembris, per hæc verba, *hac nocte*:
quæ verba demonstrant [e], & restringunt,
& alterius temporis, siue citerioris siue
vlterioris, considerationem excludunt [f]:
ita quod sub ea prohibitione non possit
contineri alia concessio transitus, aut bo-
norum receptio, quàm quæ post momen-
tum facta executione dictæ iniunctionis
8 contingeret, † Quod enim certo & limi-
tato tempore prohibetur, id eo prætertio
concessum seu permissum censeri debet: vt
contrà quod ad tempus permittitur, eo ia-
pso prohibitum reputatur [g]; præsertim
quando id, quod prohibetur, nō est de ge-
nere malorum seu illicitorum, nec conti-
net iuris perpetuam prohibitionē: vt non
est.

a l. cum proponitis de reuocan. donat.

b l. in pari. de reg. iuris.

c Bart. in l. cum decurionatus. n. 8. C. de decur. lib. 10.

d d. l. cum decurionatus.

e l. nemo. de hæred. instit.

f l. liber homo. §. decem. de verb. oblig.

g l. statuliberarum. §. Stichum. de legat. 2. l. Imperator. de postuland.

est, vicino permittere familiaritatis ergo
transitum per suum fundum; item deposi-
tum à vicino recipere[a]. † Verum quidem
est, receptatores latronum, & aliorum sce- 9
leratorum iure puniri[b], propter occultæ
societatis præsumptionem: sed aliorũ, qui
innoxij sunt, item rerum receptio per se
non est probhibita. Nunc verò de recepta-
tione ipsius Reginaldi, qui homicidium
perpetrauit, nulla est quæstio: is enim tũc
notoriè extra oppidum fugitiuus erat,
ideoq; etiam illius in dicta notula nulla
fit specialis mentio; neq; item de recepta-
tione vel transitu alterius ex illius familia;
quia id non probatur, sed tantùm de rece-
ptione rerum, quã Reus pernegauit se fe-
cisse, aut se sciente factam esse, nec ex ad-
uerso probata est. Nam quamuis Walte-
rus de Vroye primus testis de scientia Rei
deponat, solus tamen id facit, & sibi con-
trarium habet testimonium Annæ vander
Beken secundæ testis, quæ dicit Reum id
ignorasse, & eo dormiente id factum esse:
ita vt propter singularitatem nulla ratio-
ne sit adhibenda fides dicto Waltero de
Vroye[c]; non obstãte, quod Sophia vã Ba-
kel vltima testis de scientia Rei aliquid
etiam deponere velle videatur: quia non
addit, quando illa scientia Reo superuene-
rit, an tempore illationis seu receptionis
(quod negat Anna vander Beken) an ve-
rò postea, & quãdo; quæ non potest noce-
re, nisi sit de illa nocte. Quid enim si se-
quente die, postquam illuxit, id ad eius
notitiam peruenit? ita vt & hic testis in suo
testimonio sit singularis, ideoque perinde
fidem non mereatur[d]. † Qua ratione re- 10
mouentur etiam aliorum testimonia, qui
deponunt de ablatione rerum receptarum:
quia non probant de scientia Rei, quæ est
omninò necessaria; nam ignorãtia pœnam
non habet[e], præsertim in delicto seu ex-
cessu receptationis, quæ etiam, non proba-
ta scientia, semper præsumitur[f]. Præterea
in vniuersum nemo est qui probet, quod il-
la nocte, quæ fuit 27. Octobr. hæ res fue-
rint illatæ: & dictus Walterus deponit
de illatione & receptione, quæ fuit facta
ipso die Innocentum, quæ fuit 28. De-
cembris, quæque præterita nocte diei 27.
illuxit; & sic post finitam seu resolutam
prohibitionem. Sic quod etiam ex hac cõ-
sideratione testimonium istius non possit
coniungi cum testimonio dictæ Sophiæ;
præsupposito etiam, quod Sophia depo-
suisset de scientia Rei illa nocte: ob id
quod, vt dixi, Walterus deponat de
receptione facta die sequenti, quæ non
11 includitur prohibitione. † Nec obstat
quod Anna vander Beken deponat, quod
tempore vespertino de nocte vxor Regi-

a l. qui iure familiaritatis ff. de acq. poss.
b l. 1. ff. de receptat. l. 1. C. de his qui latrones.
c l. maritus. ff. de quæstionib. l. iurisiurandi C. de reb. cred. & iureiur. c. licet causam. de probat.
d c. bona 1. de electio.
e l. vlt. ff. de d. rerum amot. ... ord. fac endis
f gloss. 1. in fin. in l. 1. ff. de receptator.

naldi res suas in domum Rei intulerit:
nam ea in parte illa quoque singularis est,
nec contestem habet; & in omnem euen-
tum ex illius hac depositione non con-
stat, quod illatio sit facta post executio-
nem dictæ iniunctionis, quam præfatus
Augustinus (licet nulliter) fecit hora
octaua vespertina, vt continet illius re-
latio, cum nox sit statim ab obortis te-
nebris[a]; & eo tempore in solstitio bru-
mali nox fuerit statim post quartam ho-
ram pomeridianam; & sic potuit esse fa-
cta ante prohibitionem: quæ receptio
sub dicta inhibitione non includeretur,
quia primum litigare cœpit post execu-
tionem. Neque rursus hic Reo ad cul-
pam referri potest scientia suæ vxoris, si
illa dici posset esse probata: nam ex de-
licto aut culpa vxoris maritus non tene-
tur[b]; neque in proposito accusatur deli-
ctum, aut contrauentio vxoris. Nouissi-
mè, vt prædicta omnia cessent, nulla
est ratio, cur Reus ad tantam, & tam
exorbitantem pœnam centum coronato-
rum condemnari possit: non ob delictum
ipsum (si id dici posset) quod per se mi-
nimum est, & ex quo nemo læsus est
nec respublica aliquod damnum acce-
pit: cum nihil ex rebus illatis deperie-
rit; & Reginaldus pœnæ non sit sub-
tractus, qui ipse se vltrò in carceres &
ad pœnam dedit; pœna quippe delicto
commensuranda est, non per occasio-
nem illius quærenda mulctarum seuera
compendia. Crimen enim non in occa-
sionem ob authoritatem superioris, aut
ob augendum ærarium in occasione ha-
benda sunt, sed in rei veritate[c]. Quis
enim nisi barbarus, & omnis rationis
expers, dicet æquum bonum esse rece-
ptorem ducentis florenis, hoc est cen-
tum coronatis, puniri vel mulctari, pro-
pter receptionem rerum alterius crimi-
nosi; cuius crimen principale per sen-
tentiam tantùm mulctatum est sexagin-
ta florenis, cum ieiunio trium dierum in
septimana per duos menses: non enim
maiore pœna affectus est dictus Regi-
naldus. Pudendum sanè id omninò est:
cum vbique receptores etiam ipsorum
famosorum latronum minore pœnâ
quam ipsi receptati, puniantur[d]. Neque
rursus ea tanta pœna affici debuit Reus
propter authoritatem ipsius prohibito-
ris, vt in sententia exprimitur: quia
ipsa prohibitio non continet incommu-
tabilem causam, neque pro re iudica-
12 ta accipi debet. † Vt generaliter com-
minationes Iudicum, præsertim extra-
iudiciales, rei iudicatæ authoritatem
non habent, vt pluribus legibus apertè

a Eleganter Felin. in c. si perfodiens. extra de homicidio.
b l. ob maritorum. C. ne vxor pro marito.
c l. famos. ff. ad leg. Iuliã maiestat.
d gloss. in d. l. 1. de receptator.

 statutum

statutum est a, ad quas respicere debebat, quisquis huius sententiæ author fuit: & ijs expensis, si aliquod delictum argui potuisset (quod omninò non puto) moderatam pœnam statuere pro modo delicti; quod ne quidem vna libra grossorũ, si verè etiam omnia probata essent, mulctari merebatur; & seueriorem comminationem in sententia condemnatoria ad modum rationis reducere: cùm vix pro interlocutione accipi possit, quæ retractabilis est b. Vnde meritò ad syndicatum 1 & pœnam syndicatus teneri eos Iudices scribit Paris de Puteo c, qui tam exorbitantia pœnalia, & pecuniaria præcepta faciunt, & inde pecuniam exigunt. Qua de re plura congererem, si temporis angustia me non excluderet: quamuis id res ipsa non necessariò requirat, in tanta Rei innocentia, & actionis seu accusationis improbabilitate, quæ nec iure per se subsistit, nec probatione idonea adiuuatur. Proinde existimo Venerabilium Dominorum Iudicum partes esse, vt retractata Magnifici Domini Rectoris sententia, Reum absoluant ab impetitione Actoris, & Actorem propter nimiam improbabilitatem in expensis vtriusque instantiæ condemnent.

a l. 1. l. interlocutio. l. programma C. comminationes, epistol. program.

b l quod iussit, de re iud. c In tract. de syndic. in cipien. quia sæpe contingit, quod Officiales.

SVMMARIVM.

Resistentia aduersus Officialem.

1. *Officialis in alieno territorio aliquid facere non potest.*
2. *Officiali extra suum territorium iurisdictionem exercenti impune licet resistere.*
3. *Officiali eripere captiuum an impune sit?*
4. *Crimen læsæ Maiestatis non est eripere captiuum.*

CONSILIVM XXI.

VEritate propositi facti supposita, & potissimum, quod Guilielmus B. Officiarius Dominij de Diestelbergen in oppido Teneremundensi nullam iurisdictionem aut potestatem habeat; existimamus factum Christophori Mertens trahi non posse ad crimen vel delictum aliquod; multò minus ad crimen læsæ Maiestatis, aut illius vel alterius cuiuscunque legis pœnam. † Nam in primis ma- 1 nifestum est Iudici aut Officiali alterius territorij in alieno territorio nihil iuris esse; eique non tantum impune non pareri a, verum etiam de facto & vi resisti posse, non minus quam cuicunque priuato: † quia extra limites sui territorij non tan- 2 tum loco priuati est, sed præterea exercendo iurisdictionem intra limites alieni territorij, illicitum committit. Vt ex definitione Bartoli b, communi omnium Interpretum opinione receptum est. † Vt 3 nihil necesse sit in huiusmodi articuli latiore deductione vel ampliatione insistere; vnaque hæc ratio dictum Christophorum à crimine liberet, quod rem illicitam Guilielmus attentauerit, alienamque iurisdictionem vsurpauerit, & resistendi etiam de facto occasionem dederit. Nil ad crimen vel constituendum, vel augendum faciente, quod arrepto & opposito conto seu furca Guilielmum, eiusq; ministros terruerit; quodq; Adrianus Denys, quem ligatum ducebat, euadendi occasionem nactus sit. Nam cùm resistendi ius est, discrimen non est, an etiam id vi & armata manu fiat a. Nec pariformiter resistentiæ qualitatem alterat clamor dicti Christophori, quo alios ciues ad resistentiam & liberationem captiui excitare visus est: nam cum id non tendat ad excitandum aliquem tumultum aduersus proprium Magistratum, sed tantum ad illicitam apprehensionem impediendam, & libertatem oppidi Teneremundensis aduersus vsurpantem iurisdictionem tuendam, velut in populari causa, licuisse quoque id ei dicendum est: cum extra legis pœnam, imò legis præceptum sit pro auertendo illicito, aut improbato facto, per clamorem, concursum, auxiliumque aliorum concitare b. † Nec velamento obiecti criminis læsæ Maiestatis premenda seu aggrauanda est hæc causa: id enim crimen non in occasione ob Principalem Maiestatis venerationem habendum est, sed in rei veritate; quæ in re proposita hæc est, quod nihil, neque directè neque indirectè, neque item mediatè, aut immediatè in Principem per hoc factum commissum sit; sed tantum aduersus hominem priuatum, excedentem terminos sui officij, & facientem quod illi nullo modo licuit. Cum alioqui ne quidem eo casu crimen læsæ Maiestatis, rebellationis,

a l. final. de iurisdict. omni iudic. & ibi DD.

b in l. prohibitum nu. 2. C. de iure fisci. lib. 10. & in l. contra. n. 2. C. de excepto. & exacto. lib. 12.

a l. 1. §. vim vi ff de vi & vi armata.

b l. 1. §. iuliss. ff. ad senatus C. Sylla.

bellionis, aut seditionis constituendum sit, quo quis non tantùm debitorem, sed etiam criminosum è manibus veri Magistratus, præsertim inferioris, eripit, quamdiu ille nondum vel confessus est crimen, vel de illo condemnatus est [a], vt ex distinctione Bartoli [b] communiter receptum esse diligenter tradit aliquot locis Guido Papæ [c]; qui etiam secundùm illam in Parlamentis, & consilijs iudicari testatur. Ita quod ex his rationibus, quæ accumulatione quoque aliarum latiùs adhuc ampliari & dilatari facilè possent, si res postularet, in proposito casu existimemus Iudicis partes esse, vt Christophorum ob huiusmodi factum apprehensum absoluat. Et quoniam apprehensio, quam Christophorus suo hoc facto relaxauit, non erat de homine facinoroso; sed tantùm obnoxio seu debitore triginta florenorum, ex causa mulctæ; existimamus in his accusationis exordijs Reum non tantùm ab arctiore carcere & custodia, sed etiam ab assignatione certi loci, quod illum non exibit, sub idonea cautione relaxandum esse: tum propter apparentem Rei excusationem in alterius facto illicito; tum propter eiusdem Rei integram, & in anteacta vita innocentem conditionem; & denique propter facultates eius idoneas; ita vt etiam sibi commiti debere videatur, hoc est sub iuratoria cautione relaxari, vt aperto iure constitutum est [d].

a l. fin. C. de malef. l. eos infsque dolo §. fin. ad leg. Iuliam Maiest.
b in d. §. fin.
c decis. 579. contigit in facto & consil. 2. 5. iuxta materiam n. 9.
d l. 1. ff. de cust. d. & exhibit. reor.

SVMMARIVM.

Arrestum.

1. 3. *Repræsaliæ quando prohibitæ.*
2. *Nundinarum libertas.*
4. *Repræsaliæ etiam in futurum concedi possunt.*
5. *Dilatio non admittenda, quando celeriter est subueniendum.*
6. *Repræsaliæ generales an inter mercatores exerceri possunt.*
7. *Reuocatio generalis ad priuilegiata non pertinet.*
8. *Ciuitati dicta sententia, omnibus ciuibus Ius facit.*
8. *Res iudicata quibus obsit.*

CONSILIVM XXII.

IVstam dubitationem habere non videtur causa, quæ in Amplissimo Concilio Brabantiæ instituta est, pro parte Philippi de Vrint, Iudoci vanden Cruyce, pluriumque aliorum ciuium oppidi Gandauensis litis cōsortium Impetrantium contra domicellum Adamum van Berchem Schultetum oppidi Antuerpiensis citatum; pro quo Magistratus eiusdem oppidi interuenit. Concurrunt etenim ad partis citatę seu interuenientis defensionem tam euidentia remedia, vt de absolutionis spe nihil dubitandum videatur: quod paucis demonstrabimus. Versatur autem totius causæ status circa iustitiam vel iniustitiam arresti, quo iussu Magistratus Antuerpiensis Impetrantes tempore nundinarum Antuerpiæ detenti sunt: eo prætextu, quod earundem nundinarum tempore, paulò antè Gandaui authoritate Magistratus, instante Diego de Pardo, arresto detentus erat Ioannes de Loopere, ciuis Iprensis, ad dictas nundinas proficiscens. Iniquitatis & iniustitiæ dicti arresti causam in eo collocant Impetrantes, quod ad instar repræsaliarum sit positum, ob alterius, quam arrestatorum factum [a]. † Re- 1
præsaliæ enim seu personarum pignorationes, vt iure communi prohibitæ sunt [a]; ita quoque vbi ex consuetudine [b] in vsu sunt, non exercentur nisi denegatâ iustitiâ à populo seu Magistratu eius loci, vbi factum admissum est [c]. Quæ iustitiæ administratio Antuerpiensibus per Magistratum Gandensem non tantùm non denegata, sed etiam oblata reperitur: qua denegatione interueniente ad repræsalias his, qui sub vno eodemque Principe degunt, atque etiam aduersus eos, qui superiorem habent, ad quem pro iustitia recursus haberi potest, decurrendi nulla est potestas [d]. Cui conformis est ordinatio Cæsareæ Maiestatis anni 1540. qua incidente controuersia vetuit, ne oppida & communitates contra se inuicem via facti procedant, sed ad Reginalem Maiestatem recurrere de-
2 beant. † Cæterùm cùm ius singulare, seu priuilegium rationes iuris communis vincat [e], non satis momenti habent ad iniquitatis colorem inducendum prædictæ causæ. Singulari enim priuilegio ab Imperatoribus, & huius inferioris Germaniæ Principibus, ac præsertim Philippo Duce Burgundiæ, Brabantiæ, ac Comite Flandriæ [f] &c. concessa est quibusuis liberè veniendi ad nundinas Antuerpienses indeque

a Bartol. in tractat. repræsal. 1. quæst. 2 quæst. principali.

a Auth. Vt non fiant pignorat. pro aliis personis collat. 7. Auth. sed omnino C. ne uxor pro marito, l. vnica, de iniurijs lib. 6.
b Gloss. in d. authent. sed omnino.
c Bart. in d. tract. circa princ. Guido Papæ decis. 38.
d Ioannes Andr. in c. non debet alie quis de reg. iur. lib. 6.
e Bart. in d. tract. quæst. 2. Bal. in d. authen. sed omnino.
e l. ius singulare de legib.
f an. 1454.

indeque reuertendi potestas; & pro ea potestate tuenda ac conseruanda facultas arrestandi incolas illorum locorum, in quibus proficiscentibus ad easdem nundinas aliquod impedimentum per arrestum aut aliter inijcitur. † Ea enim potestas seu fa- 3
cultas siue repræsalijs, siue alij cuicunque iuri annumeretur, iniqua & à ratione aliena reputari non debet: tum quod tendat ad conseruationem priuilegiorum, quæ iure communi nundinis pro libertate aduentus ac recessus mercatorum concessa sunt [a], tum quod sic non exerceantur repræsaliæ iure priuato, quo inter se censentur oppida vni Principi subiecta [b], sed authoritate Principis concedentis & superiorem non agnoscentis [c]; & ad quem in casu denegatæ Iustitiæ communiter pro obtinendis repræsalijs recurritur. † Ni- 4
hil autem vetat ex iusta causa etiam in futurum ius generale repræsaliorum per priuilegium concedi; ne ad singula momenta aut occurrentem vsum necesse sit cum iactura temporis & tarditatis periculo Principem adire [d]. Iusta autem causa quin sit proficiscentium ad nundinas ob priuatum debitum retentio seu arrestatio, dubitationem non habet [e]: ita vt ex ipso facto, & facti per speciale Principis priuilegium prohibita qualitate, statim emergere videatur denegatæ Iustitiæ iudicium, & necessitas celeriter & prompte subueniendi. † Ad instar aliorum casuum non recipientium dilationem, ex qua res ipsa 5
hoc est vtilitas nundinarum peritura esset [f]. Cuius sane priuilegij in præfati Ducis Philippi literis recitatio & confirmatio, cùm in eo exemplo versetur, quo ipsis Gandauensibus ad easdem nundinas proficiscentibus, & apud Rupelmondam retentis, eadem ratione olim succursum est, multum illustrat præsentis causæ decisionem; etiamsi alioqui nulla alia exempla exerciti huiusmodi priuilegij, neq; nouas Regiæ Maiestatis in iucundo aduentu confirmationes ampliationesq; Opponentes attulissent. † Neque hic quic- 6
quam immutat, quod plerique tradunt [g] generalem concessionem repræsaliarum in mercatoribus ad nundinas venientibus exerceri non posse, quod iure communi detineri prohibeantur [h]: nam & in hac parte derogatum est iuri communi per dicti priuilegij verba, quibus apertè permittitur potestas in loco & tempore nundinarum arrestari eos, qui inde venerunt; vbi alijs aliunde venientibus ad nundinas profectio arresto aut aliter impedita est. Quæ priuilegij extensio apertis verbis expressa, absurditatis quoque nihil habet, vt in suis ciuibus patiantur municipes, quod

a l. vnica C. de nund.
b l. Eum qui vectigal de verb. signif.
c Bart. in tractat. repræsal. in 2. quæst. Mart. Laudensis de repræs. n. 9.
d l. 3. in princip. de Episc. audientia l. vnica C. de thesau. lib. 10.
e l. vnica C. de nundinis.
f arg. l. fin. C. Quorum app. non recip. & l. fin. de appell. recip.
g Bald. in d. l. vnica nu. 3. Anchor. in d. l. vnico & ibi Iacobus de Canibus n. 44.
h l. vnica C. de nund.

contra notoriam nundinarum prærogatiuam alijs inferre non sunt veriti [a]. Pari ratione quoque nihil obstat Opponentibus Cæsareæ Maiestatis supratacta ordinatio: nam nihil noui continet illa præter iuris communis [b] refricationem & admo-
7 nitionem. † Vnde qua ratione iuris communis dispositio priuilegia non excludit [c], & in generali sermone seu dispositione non continentur, quæ specialiter concessa & disposita sunt [d], neque per generalem reuocationem aut mutationem reuocata aut mutata censeri debent, quæ exemptionis aut priuilegij titulo habentur [e], tunc scilicet quando generalis dispositio seu reuocatio & priuilegium de eodem capitulo loquuntur, vt est in proposito [f], scilicet de speciali permissione repræsaliarum, seu contra arresti, ob euidentem vtilitatem reipublicæ, quæ in nundinarum obseruatione consistit; & generali earundem repræsaliarum prohibitione ex omnibus & vulgaribus causis non potest per huiusmodi generalem, latam, & indeterminatam ordinationem videri recessum à dicto priuilegio Antuerpiensium, ob publicum bonum specialiter concesso. Quę omnia corroborantur per sententiam Reginalis Maiestatis decima octaua Octobris, Anno 1552. latam, quâ decreuit Ioannem Loopere relaxandum simpliciter ab arresto, authoritate Magistratus Gandauensis posito: idque nulla præstita cautione, nec vllis expensis refusis, sed illis reiectis ad onus Diego de Pardo, quo instante arrestum factum erat. Et præterea recedendo aliquantulum à stricta iuris ratione, pro conseruanda inter duas potentes ciuitates amicitia, ordinauit, Impetrantes huius causæ relaxandos ab arresto; liberos quidem à præstanda cautione, sed non exoneratos ab expensis. Inde enim animaduertere licet prioris arresti improbabilitatem & contrà posterioris arresti probabilitatem. Cur enim si eadem vtriusque erat conditio, par quoque in vtroque
8 ius statutum non fuit [g]? † Rei iudicatæ igitur potestatem cum statim habuerit sententia [h], imò ius statuisse inter Impetrantes & Opponentes videatur [i]: frustra & serius videntur dicti Impetrantes de prætacti contraarresti iniquitate conqueri; & ex ea propositæ actionis ad interesse fundamentum aduersus Opponentes constituere [k]. Neque rei iudicatæ effugient potestatem Impetrantes, quod nomen eorum sententiæ insertum non sit, sed iudicium illud inter vtriusque ciuitatis Magistratum peractum fuerit, atque ita res inter alios iudicata his, qui in iudicio non fuerunt non possit obesse [l]: nam cum eorũ

nomine,

a ff. quod quisque iuris per eos.
b d. Authen. vt non fiant pignor. pro aliis personis. & d. authen. sed omninò.
c l. in ijs l. licet singulari de legib.
d l. Sancimus legum de pactis, l. decernimus C. de silentia l. 12. Cast. cons. 2. primum ambiuum oritur n. 1. vol. 1.
e Glossa in V. consuetudine in c. vnico de capellis monach. lib. 6.
f l. fin. de dote prælegat. Rom. cons. 308. pro habenda n. 4.
g l. illud ad leg. Aquil. l. 1 §. 1. de fonte, l. 3 § 1. de aquæ & aq. pluu. arc. [sic: printed "aniusto rup. to."]
h l. vnica C. de sententijs præfec. prætor.
i l. 2. C. de legib.
k l. 1. C. de re iudic. l. Iulianus, l. singulis de except. rei iudicatæ.
l l. 2. C. quib. res iudi. non nocet, l. 2 ff. de except. rei iudicatæ.

nomine, imo ad eorum instantiam, & ex eorum conquestione per Magistratum Gaudauensem querela de hoc contraarresto in auditorium Reginalis Maiestatis fuerit introducta, perinde ipsis Impetrantibus, & Magistratui ius dictum videri debet: vt satis sit in supplice libello ipsorum Impetrantium mentionem fuisse factam, etiamsi sententia nomina eorum inserta non habeat a; hîc præsertim, vbi ciuitati ius dictum, omnibus ciuibus dictum videri debet, saltem in eodem negotij genere b. Quemadmodum etiam rei magis, quam personis sententia dicta hîc videtur; hoc est, super iure arresti potius, quam personis arrestatis. Ita vt ex definitione ac determinatione materiæ, causarum quoque, hoc est, actio ad interesse propter contraarrestum definita & determinata videri

a argumento l. 2. C. de diuersis rescr. & pragm. sanctionibus.

b l. 1. C. de legib.

9 debeat. † Quamuis fine negotio quoque sustineri posset, ex dicta sententia exceptionem rei iudicatæ Impetrantibus recte obijci: quod de ea re, cuius actio primùm sibi competebat, propter priuatum interesse, scientes passi, imo adhortati sunt Magistratum agere a. Relinquitur ergo, quod iustificato hoc contraarresto tam ex ipsa materia, quam authoritate dictæ principalis sententiæ, nulla occasio sit ex non improbato facto repetendarum expensarum aut emergentis damni seu cessantis lucri actionem petitionemque fundandi. Iniuriam enim non facit, qui suo vel publico iure vtitur b. Atque ita nobis subscriptis Elberto Leonino, Ioanni Wamesio, & Petro Peckio V. I. Doctoribus secundùm acta de iure respondendum videtur.

a l. Saepe de re iudicata.

b l. Iniuriarum. §. 1. de iniurijs & famosis libellis.

SVMMARIVM.

Arrestum ob debitum Ciuitatis non solutum.

1. *Verba ex communi vsu accipienda.*
2. *Coniugata eandem rationem habent.*
3. *Mora ex quia monitione indicatur.*
4. *Interpellatio sola quomodo sufficiat ad moram.*
5. *Ciuitas quomodo in mora constituatur.*
6. *Epistolam accipiens & non contradicens illam approbare censetur.*
7. *Interpellationis illegitimæ nullus est effectus.*
8. *Cedi potest ius executiuum.*
9. *Cessio nominis trahit secum cessionem interusurij.*
10. *Cessionarius non potest incipere ab executione non præmonito debitore.*
11. *Vsuraria pactio omni iure prohibita est.*

CONSILIVM XXIII.

IN causa arresti, quod D. Hermannus van Haeltefelt, Dominus in Wildenberch &c. in oppido Francofordiensi posuit in personis Gerardi van Barel, Adriani Gillis, & plurium aliorum mercatorum, ciuium ciuitatis Antuerpiensis, ad consequendam solutionem summæ viginti & vnius millium, septingentorum, sexaginta septem florenorum aureorum Germanicorum, quam sibi ex causa cessæ actionis à Domino Georgio Haelsfelt & Domina Gertrude Kobbenraedt vxore, principalibus creditoribus sibi à dicta ciuitate Antuerpiensi deberi contendit, ratione sortis seu denariorum capitalium mille sexcentorum consimilium aureorum, & eidem sorti adiunctorum mille ducentorum octuaginta, ratione interusurij primi anni; additâ pactione, vt eidem ciuitati liceret dictam sortem & interesse retinere, quamdiu vellet illius vsuras soluere; aut dicto creditori placeret prædictam sortem sic per interesse seu interusurium primi anni auctam repetere; in exordio litis incidit inter Aduocatos vtriusque partis quæstio & contentio, quo sensu accipi debeant literarum seu instrumenti, quibus hæc obligatio continetur, absolutè & in effectu conditionaliter hæc verba, **des wettelike vermaent** / hoc est, *de eo legitime admonitus*; an, vt Aduocatus Actoris seu Arrestantis contendit, pro nuda scientia; an vero, vt Rei contendunt, pro iuridica seu legitima admonitione & interpellatione: sic vt ex Actoris opinione quæcumque interpellatio, imò vndecunque obueniens scientia, tam soluendarum vsurarum, quam reddendæ sortis Actori sufficiat ad facultatem arrestandi quoscunque ciues Antuerpienses, propter moram Magistratus in soluendis vsuris & reddenda sorte commissam; contrà vero ex Reorum contraria opinione, non sufficiat scientia, sed requiratur iuridica, seu legitima interpellatio; ita vt ea non præmissa nec interveniente, non fuerit Actori potestas faciendi hoc arrestum; sed quod in limine iudicij, ex nul-

ex nullitate arresti obiecta exceptio Reis
prodesse debeat, ad declarationem nulli-
tatis huiusmodi arresti, ac ad absolutio-
nem ab instantia iudicij citra vllam neces-
sitatem contestandi litem. In qua sane
contentione probabilitatem nullam habet
Aduocati Actoris contentio; sed profecta
ex ignorantia Belgicæ linguæ, qua dictæ
literæ conceptæ sunt, facti & iuris errorem
habet. † Sermo enim cuiuscunque linguæ 1
accipiendus est ex vsu, consuetudine, ac
intellectu loquendi eius, seu eorum, qui
verba pronuntiant, ac loci, vbi ea profe-
runtur[a], non ex opinione verba legentis
vel exaudientis; à quo communi sensu, &
intellectu recedendum aliter nō est, quam
cùm manifestum est loquentem aliter sen-
sisse[b]. Cùm ergo indubitatum & extra
omnem controuersiam sit, quin Belgicè seu
inferiori lingua Germanica loquentibus
dictio **Wettelike** duplicata litera t, ad
verbum sit deductum, à nomine **Wette**/
quod significat *ius* seu *legem*; indubitatum
quoque est, quod aduerbij inde deducti
significatio eodem tenore accipienda sit
pro iuridicè & legitimè. † Quæ enim ab 2
vno principio commutantur, deducun-
tur, ac deriuantur vocabula, vt coniugata,
significationis in genere eandem habent
potestatem, nec à suo principio à significa-
tionis vsu recedunt[c]. At verò aduerbium
Wetelicke vnica litera t descriptum, ca-
sum & originem habet à verbo **Weten**/
quod est *scire*, inde **Wetelike** est *scienter*;
quæ quantum inter se distent, res vltrò
manifestū facit. † Vt mirum non sit, quod 3
ob non iuridicè seu legitimè factam inter-
pellationem ac denunciationem repeten-
dæ sortis, cum decursis vsuris, Rei conten-
dant Actorem præproperè decurrisse ad
arrestum singularium ciuium dictæ ciuita-
tis Antuerpiensis, ad quod ex lege, & con-
uentione dictarum literarum non prius
dictis creditoribus decurrere permitti-
tur, quàm si recusatio aliqua solutionis
fieret, non simpliciter ex sola dilatione
seu mora, sed cum promittentes iuridicè
seu legitimè admoniti erunt; nam quod
in certum casum, seu sub conditione pro-
missum est, ad effectum perduci non po-
test, nisi casu eueniente & conditione pu-
rificata[d]. Et quod Aduocatus Actoris Re-
is ad calumniam ac cauillationem refert,
quod in alijs pluribus earundem litera-
rum locis, eiusdem verbi aliam interpre-
tationem faciant (cauillatio enim vera est,
dissimiliter acceptis terminis, quod fal-
sum est inferre) ex eodem fonte ignoran-
tiæ propter imperitiam linguæ proficisci-
tur: nam nusquam nisi duobus locis est

a l. Labeo, vers. non enim ex opinionibus. ff. de supellect. legata.
b l. non aliter de leg. 3. Nicolaus Euerard. in loco ab omnino vulgi.
c l. ita vulneratum in V. videlicet interpretatione ad leg. Aquil. Alciatus in l. de testatio. §. familiæ ff. de verb. signif.
d l. si ita scriptum sit §. 2. de leg. 2. l. si fundum in fin. de contr. empt. l. Fulcinius. §. si in diem. ff. ex quib. caus. in poss. eatur.

vox aduerbialis **Wettelike** per duplex tt,
& nusquam aduerbiū **Wetelick** per vnum
t: sed aliquot locis & præcipue vbi agitur
de tertio, ad quem hæ litteræ peruenire
possent, ponitur & repetitum inuenitur
nomen **Wete** per vnum t; quod scientiam
non ius aut legem significat. Vt scilicet ex
his literis agere & exigere possit, ad quem
illæ ex scientia & voluntate Domini Ge-
orgij & Gertrudis peruenirent. Nec sanè
hoc verborum complexu **Wettelike ver-
maent** per verbū scienter explicari potest,
sine extrema absurditate; siue inferiore,
siue superiore Germanica lingua id adscri-
ptum dicatur. Quis enim ita scribat aut
loquatur, *cùm scienter admonitus eris*? ad-
monitio seu interpellatio quippe sine sciē-
tia non intelligitur, siue admonentem, si-
ue admonitum respicias. Admonere non
intelligitur, nisi qui & voluntatem & sciē-
tiam admonitionis habet, nec admoneri,
qui nō intelligit admoneri se; ita vt scien-
tia sit admonitionis intrinseca qualitas:
sed externa, & quæ non præsumitur, nec
tacitè inest, est legitimè seu iuridicè facta
admonitio[a]. Non ita quidem, quasi iudici-
alem in iudicio propositam (vt interdum
fit[b]) huiusmodi verba requirant admoni-
tionem & interpellationem, sed vt etiam
extraiudicialis sufficiat, si modò sit iuridi-
ca seu legitima, congruo loco ac tempore
& debitâ formâ facta[c]: ita vt meritò per
Reos Actori obijciatur factæ interpellati-
onis vitium ad impediendum arrestandi
4 ciues Antuerpienses facultatem. † Neque
ex sola scientia, quod sciuit ciuitas, seu
scire potuit se debere, sine hac legitima seu
iuridica interpellatione in mora constituta
dici potest, ad hoc, vt licuerit credito-
ribus transire & decurrere ad arrestum ci-
uium: quia licet id interdum sufficiat[d],
præsertim vbi dies & pœna obligationi
adiecta est[e], regulariter tamen illa sola
ad hoc non sufficit: vsque adeò, vt etiam
obligatus ex guarentigiato instrumento,
quod promptam & paratam executionem
habet, sine legitima interpellatione in
mora non constituatur ad hoc, vt ab exe-
cutione aduersus eum procedi possit[f]. Et
in proposito aperta conuentionis verba &
specialis conuentio, quæ contractui legem
dat ad hoc, vt ad ciues in subsidium per ar-
restum alio loco perueniri possit, formali-
ter requisita est legitima admonitio seu
interpellatio per dicta verba, **Naer dien
tijt oft die ghene die last van betaelinghe
vande vorsz. Stadts weghen daer toe heb-
ben sal / des wettelike vermaent sullen
wesen** / hoc est, *Postquam, nos aut is, qui
soluendi mandatum ex parte ciuitatis ad*
hoc

a l. mora ff. de Vsur.
b l. Centum vers. neque enim de eo quod certo.
c l. accepta C. de vsur.
d l. 4. §. vlt. de lege commiss. l. quod te si cert. petat.
e l. magnam C. de contrahenda & committ. stipulatione.
f Bart. in l. cum qui §. si iurauero ff. de iureiurando.

hoc habebit, de eo legitimè admoniti erimus. 5 † Cum ergò ab arrestante non proferatur legitimum documentum aut alia probatio factæ interpellationis, vel in consessu Magistratus, vel apud Rectores illius, vt regulariter opus est, ad hoc, vt per interpellationem ciuitas in mora constituatur[a]; vel ex speciali lege huius contractus, apud illius Receptorem eiusdem ciuitatis; cõsequitur quod arrestationi ciuium locus esse non potuerit. Neque Reis ad probandam hanc legitimam interpellationem, & ex illa moram seu recusationem solutionis, sufficit illa epistola, quę nomine ciuitatis ad Georgium in anno 1569. scripta profertur: nam ex illa necessario non conuincitur, quod ad admonitionem seu interpellationem legitimam sit scripta; quid enim si priuato alicui, aut vni ex Magistratu sit scripta, non Senatui, non Receptori? ita vt in hac incertitudine potius assumendum sit quod minus nocet[b]; cum ex vsu & consuetudine hoc quoque obseruetur, vt facta interpellatione, si nõ sequatur solutio, fiat protestatio recusationis. 6 † Deinde cum illæ quæ ad hoc proferuntur, literæ, non recusationem, sed deprecationẽ & petitionem dilationis contineant; nec extet contraria aliqua Georgij huiusmodi literas recipientis perseuerantia in exigendo aut interpellando, videtur remissa, si qua ex interpellatione contracta fuisset mora. Qui enim literas recipit, nec contradicit, illis acquiescere & contenta illarum probare censetur[c]: hoc est in proposito, consentire in dilationem, remissa repetendi debiti instantia; quæ remissio instantiæ sic facta, moræ commissionem auertit[d]. Neque hoc illi, quod Angelus tradit[e], simile est de debitore potentiore dimittente cum blanditijs interpellantem creditorem: nam de acquiescentia aliqua creditoris nihil proponit, sed de sæpius repetita debiti instantia, & sequenti huiusmodi blanda dimissione, quæ pro recusatione est; quæ constitui non potest in vnica deprecatione, ad quam repetitionis instantia remissa est. De quo minus hic dubitandum est, ob id, quod ob simplicem moram non permittatur ex hoc contractu, ciuium arrestatio, sed ex recusatione, quæ est præfractior mora, & formalis contumacia ac contradictio[f]. Recusatio nolentis est, mora & dilatio etiam volentis, sed differentis ex aliqua causa, aut cum præsumpta indulgentia creditoris. Qua ratione minor censetur contumacia citati ad iudicium non comparentis, & maior citati, qui declarat se non venturum[g]. Quod 7 in proposito magis dicendum videtur in constituenda mora aduersus rempublicam: vt illa repetita, seu geminata saltem requiratur, sicut ex quorundam sententia requiritur in mora constituenda aduersus pupillum & minorem[a]; quibus respublica comparatur, & eodem iure censetur[b]. Et vt dici posset illa Georgij interpellatio legitima; quia tamen facta tantum est pro interusurio præteriti temporis, & minime etiam pro repetitione sortis, seu capitalium denariorum, non potest Actor propter illam constituere moram solutionis totius sortis; ob quam tamen hoc arrestum fecit. Alia enim causa est sortis, alia vsurarum: cum ex lege contractus huius, legitima interpellatio statim inducat moram ad facultatem arrestandi: at vero interpellatio restituendæ sortis, quæ in dictis literis appellatur **Losfundigt**/ hoc est, insinuatoria luitionis, statim in mora non constituit, sed ex lapsu sequente sex mensium. Cum ergo Actor hoc arrestũ indistinctè fecerit, tam pro sorte, quam pro interusurio, seu censibus vsuris, confusa vtriusque obligationis velut in vnam massam, summa; consequitur, quod sic indistinctè factum arrestum ex omni parte sit nullum. Vt enim interpellatio ipsa etiam legitimè facta, tam pro eo, quod non debetur, quam quod debetur, non inducit effectum interpellationis, hoc est, moram, etiam in eo quod vere debetur[c]: ita quoque arrestum factum pro maiore debito, quam pro quo id fieri poterat, videtur ex nulla parte esse vtile aut validum. Quod tanto potentius hîc dicendum, & in consideratione habendum est, ex eo, quod si pressius & exactius perpendantur verba dictarum literarum, non improbabiliter videri potest, quod potestas arrestandi ciues extra ciuitatẽ Antuerpiensem, limitata & restricta tantum sit ad casum denegatæ seu recusatæ solutionis; quæ ex lapsu primi anni faciẽda esset, quæ est prior pars huius conuentionis: non etiam in posteriore casu, continens pactum de retinenda sorte, quamdiu vsuræ annuæ dependerentur & soluerentur[d], qua in parte facultas arrestandi repertia non inuenitur.
8 † Sed frustra scrupulosius de interpellatione disputatur, num illa per Georgium iuridicè seu legitimè facta fuerit, tam quoad interusurium, quam sortem: nam etsi id per omnia constaret, nec ea in parte aliquis defectus esset; hoc tamen ex aduerso constat, quod huiusmodi interpellationis effectus ad Actorem non transierit; idque ea ratione, quod cessio, cum pro mandato sit[a] stricte semper accipienda sit,

a Angel. in d. l. mora nu. 7. vers. extra pro declaratione.

b arg. l. Quicquid astringend. ff. de verb. oblig.

c Bart. in l. Titius nu. 2. de constituta pecunia.

d d. l. mora.

e In d. l. mora in fin. princip.

f l. recusari de acquir. hæred. l. Recusare ad Trebellian. & Glos. & DD. in l. sententiam C. quibus modis & quando Iudex sent. proferre debeat.

g ...

a Petrus Lotterius in tractat. de mora axiomate. 7.

b l. respublic. C. ex quibus caus. maior. in integrum restituantur.

c Salycet. in d. l. mora nu. 5.

d l. Item quia §. vlt. de pactis.

a l. Per diuersas C. mandati l. plane ff. familiæ ercisc.

nec in ea contineatur, quod verbis expressum non est. Et ideo cum Actor proponendo causam sui arresti, dicat sibi cessas tantum esse has sigillatas literas, nihil aliud censetur ei cessum, quàm ius ex illis competens, non etiam quod intrinsecus obuenit; hoc est facultas arrestandi, propter factam per Georgium interpellationem, nisi nominatim exprimatur: etiamsi alioqui aliàs etiam ius executiuum cedi possit [a]; præsertim postquam Georgius deprecatorias dicti Magistratus literas recepisset, & instantiam actionis remisisset; imò sortem ipsam nunquam repetiuisset. Cedendo enim & transferendo postea has literas, censetur magis continuare quàm abrumpere voluisse huius obligationis cursum in persona sui cessionarij [b]. † Et licet cesso nomine, interusurium quoque cessum censeatur, quasi nomen transeat sic cum sua causa; quod extrinsecus tamen est, non perinde censetur translatum; quia creditor ab eo recedere per cessionem intelligitur [c]. Quod maximè locum habet in eo, qui nomen cessum habet ex lucratiua causa [d], qualis certè præsumitur hæc, quam Hermannus prætexit [d], simulata ad liberius exercitium arrestationis. † Nouissimè vt & hoc quoque ius arrestandi per Georgij interpellationes (si legitimæ & sufficientes essent, tam quoad interusurium, quàm quoad sortem) in Hermannum per cessionem Georgij translatæ dici possent [e], adhuc tamen non potuit Hermannus ita prosilire ad has arrestationes. Est enim communi Doctorum opinione ex sententia Baldi [e] traditum, & receptum, quod cessionarius iuris executiui non possit ex abrupto procedere ad illius executionem, nisi prius citato seu certiorato debitore de cessione ei facta per ostensionem instrumenti cessionis [f]: ex quo defectu scribit Andreas Alciatus [g], se sæpissimè vidisse obæratos debitores, sic arrestatos seu captos, à carceribus dimitti, tanquam non legitimè captos. Cùm itaque Hermannus suos debitors, hoc est ciuitatem Antuerpiensem, eius Rectores, non fecerit legitimè certiores de hac sua cessione per exhibitionem cessionis, non potuit virtute cuiusuis interpellationis per Georgium forsitan factæ, procedere ad hanc horum Reorum arrestationem. De quo minus dubitandum, od id, quod quamuis alias vsitata illa clausula *& portitori literarum, seu habenti literas*, sine cessione acquiratur ius, vel saltem præsumatur cessio: In proposito tamen hoc quoque fit in conditione dictarum literarum, quod in illis scriptum sit non de quouis habente has literas, sed restrictè de habente eas ex scientia & voluntate Georgij, & eius vxoris: sic vt & hoc in conditione facultatis exigendi, multò magis arrestandi sit, vt tertius ante omnia de cessione & translatione literarum per primos contrahentes doceat; vt plus operetur expressa, quàm tacite comprehensa conditio: quod diligenter in consideratione habendum, quia facit ad constituendam omnimodam nullitatem huius arresti; ad cuius nullitatis declarationem, & Reorum absolutionem Magnifici Domini Iudices pronои esse debent in hac otiosa materia arrestationis; quæ speciem repræsaliorum habet; & quidem ex odiosissima causa contractus planè vsurarij, prohibiti non tantùm iure ciuili, quod nobilibus non nisi trientes vsuras, hoc est quatuor annua ex centum permittit [a], pro quibus hi creditores duplicatas, besses scilicet, hoc est octo sibi ex centum stipulati sunt: sed etiam iure Canonico, quod omnes vsuras & interesse sub sorte repetibili damnat [b]. Imò etiam ex constitutionibus modernorum Imperatorum, qui per totum imperium Germanicum tantum permittunt quincunces vsuras; hoc est quinque pro centum, non in simplici & mero mutuo ad nutum creditoris repetibili, sed in formali etiam reditu. Quod odium hic iterum intenditur ex eo, quod hic quoque concurrat vsurarum anatocismus seu renouatio; hoc est quod vsuræ vsurarum exigantur, aucta per singulos annos sorte per accessionem & accumulationem interusurij, vt tam ex dictis literis, quam dinumeratione summæ constat; quod quoque omnia iura prohibent [c]. † Nihil faciente ad huius odij auersionem renunciatione exceptionis, de vsuraria prauitate: cùm illa vt nimis cautelosa, magis augeat, & aggrauet hoc odium, quam diminuat. Omnis enim pactio continens prauitatem vsurariam vtroque iure improbatur [d]. & indubitatum est pactum super futuris vsuris non repetendis, aut sine exceptione soluendis, illicitum esse [e]: & renuntiatio eius, quod ius prohibet, nulla est [f]. Atque ita nos subscripti V. I. Doctores, & in alma Vniuersitate studij generalis oppidi Louaniensis Ordinarij Professores de iure respondendum esse arbitramur.

SVMMA.

a l. 1. C. de consuetud. eiusdem lit. Angel. in l. generali C. de decurio. l. 10.

b l. nomen debitoris in princip. & §. 1. de legat. 3. Ludouic. Roman. consil. 18. & 131.

c l. ab Anastasio. l. per diuersas C. mandati.

d Paul. Parisius consil. 71. omnes difficultas & 64. vol. 4.

e In l. per diuersas nu. 10. C. mandati.

f Hippolitus de Marsilijs singul. 36. Boerius decis. 10. Ludou. Roman. consil. 142. Quod cessionarius, Rodericus Zuarez in l. postrem. indicatam de re iudicata ex tensione 7. Imbertus institut. forens. lib. 1. cap. 4. vers. verum, nec cessionarius. Anto. Massa Galesius in tract. ad formulam cameralis obligationis quæst. 1.

g In l. 1. nu. 6[?]. ff. de oper. nouis nunciat.

a l. eos §. fin. per C. de vsuris.

b c. regimini de emptione & vendit. in extrauag. communibus.

c l. vlt. C. de vsuris. d. c. nauis de vsuris. d. l. vlt. d. l. eos C. de vsuris.

d l. si vnus §. pactus de pactis Ioan. Andreas in d. c. tuas n. 10.

e gloss. magna in l. 1. sub finem. ff. de fideiussor. eius nomen demitat.

f Bald. in l. quis in crimine scribendo nu. 5. C. de Episcop. & Cleric.

SVMMARIVM.

Arrestatio. Damnorum & interesse post sententiam petitio.

1. *Restitutio quomodo fieri debeat.*
2. *Arrestans male iniuriarum tenetur, & ad damna.*
3. *Res iudicata prodesse non debet victo.*
4. *Damnorum quaestio cessat lite finita.*
5. *Damna & interesse non continentur sub condemnatione expensarum litis.*
6. *Damnorum quaestio liquida non est, sed liquidanda.*
7. *Compensatio liquidi tantum est.*
8. *Reconuentio executionem sententiae non remoratur.*
9. *Compensationis ratione omissa in sententia, an de nouo agi possit.*

CONSILIVM XXIV.

IN lite ac causa, quae est inter Antonium van Hoeue, eiusque litis consortes, in causa principali Actores, ac Nicolaum Diricx Reum, post longã disputationem de iustitia arresti, authoritate Magistratus Amstelredamensis, instantibus dictis Actoribus, praefati Nicolai in summa 7000. florenorũ creditoribus, facti in personam dicti Nicolai, sententiamque de relaxando Reo sub idonea cautione, & sistendo per dictum Magistratum latam, & per Concilium Hollandiae confirmatam; causaque in amplissimo Concilio Mechliniẽsi pendente, ex communi consensu approbatam, noua exoritur, eaque non exigua contentio, in qua Nicolaus Rei magis, quam Actoris partes sustinet; An quia per dictam sententiam sine condemnatione Rei, quoad principale debitum, dictum arrestum relaxatum est, Reus audiri debeat, si damna & interesse, quae propter personae, & bonorum arrestum passus est, ab Actoribus petere pergat, & petendo contendere, Actores non paruisse sententiae per Magistratum Amstelredamensem latae, quoad plenam relaxationem: & ob non paritionem, recte in Actores conuersam esse arrestationem; ob id, quod non restitutis damnis, & interesse, non videatur facta relaxatio; & an ea non facta Actores audiri non debeant in petitione sui principalis debiti? † Probabilitatem aliquam primo aspectu habere videtur Rei hac in parte intentio; ob id quod sententia relaxationis arresti similis sit sententiae restitutionis rei; in qua non tantum simplex possessionis restitutio, aut relaxatio continetur, sed omnis causa, hoc est damna, & interesse ob dilatam restitutionem illata[a]. † Qui enim arrestum patitur, propter iniuriã quam sustinet (vnde & iniuriarum actio ei competit aduersus arrestantem[b]) ciuilem quoque actionem habet ad omnia damna, & interesse, quae eo nomine arrestatus passus est. Quemadmodum fit, cum

1

2

a l. plus est. l. restituere. l. v 1, de verb. sign. l. vid. animus §. in summa de vsuris.

b l. si minoria, l. item apud Labeonẽ §. si quis bona de iniur. Alex. cons. 19. viso processu n. 5. vol. 3. Ioan. Nicolaus consil. 32. Omnipotens Dom. Marc. Ant. Natta consil. 430. in causa capturae num. 8. vol. 2.

quis rem alienam indebitè sequestrari seu arrestari facit[a]; aut propter rem, quam quis venalem habebat, litem proprietatis alicui mouet, & inter moras litis opportunitas vendẽdi omissa est: vt scilicet eo nomine actio pro indemnitate competat[b]. In quo interesse constituendo non tantum damni emergentis, verum etiam lucri cessantis in homine mercatore ratio habenda est[c]. Ita vt cum inter moras huius arresti, bona in Portugallia, & alibi arrestata partim deteriora, partim ex tempore, & amissa bona opportunitate vendendi viliora effecta sint, & Reus tempore, quo in carcere arrestatus desedit, multum lucri facere potuisset, merito videatur illius detrimenti habenda in hac relaxatione ratio, nec Actores omnino dici possunt Reum, & res eius relaxasse, non restituta omni causa, in qua erant res tempore, quo arrestũ factum fuit. Caeterum re penitius discussa facile deprehenditur huius petitionis iniustitia. Et primum quidem, ne praesupposita dicti arresti iniustitia, ad Rei partes animus declinet, dicimus non tantum nullam extare facti arresti vel nullitatem vel iniustitiam, sed ex aduerso per sententiam Magistratus Amstelredamẽsis illius iustitiam detectam esse. Neque enim dicta sententia aliquam nullitatis, aut iniustitiae praetacti arresti declarationẽ facit; sed praesupposita illius validitate ac iustitia (prout reuera praesupponi, imo etiam declarari debebat, propter tanti debiti veritatem, ac rei imminentem ex accumulatione plurimorũ debitorũ, & paulo post secutam influentiam) decernit tantum relaxationẽ; idq; adhuc non absolute & simpliciter, sed mediante cautione atq; exhibitione registrorũ: aduersus quam cautionem & exhibitionem Reus se in lite formaliter opposuerat, contendens perpetuo ad declarationem nullitatis & iniustitiae dicti arresti, quam declarationem nullatenus obtinuit. † Ita vt ex sententia continente approbationẽ arresti, eaq; in parte Reo aduersante, Rei patroci-

3

a l si colonum. de dolo malo.

b l rem quandam de dolo malo.

c Alex. 4. cons. 19. in fi.

 nium

nium aut occasionem instituẽdæ actionis, seu faciendæ petitionis damnorum & interesse, desumere nõ debeat, cum euidenter iniquum sit ex ea sententia ius, aut actionem proponere, per quam quis condemnatus, aut à petitione, seu petitionis causa reiectus, & contra quem iudicatum fuit[a]. Ex conditionata itaque hac relaxatione, hoc est qua imperatur mediãte cautione, & exhibitione, arresti iustitia comprobatur; ita vt quæ paulo ante pro probabilitate petitionis adducta sunt, plane corruant: quod enim iuste, ac lege permittente fit, nullam pœnam meretur[b]; neque relaxatione damnorũ aut interesse emendari debet, sed ei imputari, qui arresto faciẽdo occasionem dedit[c]. Hoc est in casu subiecto ipsi Reo, qui per accumulationes debitorum, & fraudationes creditorũ in periculum huius arresti se coniecit: sic quod iustitia arresti, quoad arrestãtem periculum damnorum, & interesse omnino auertat, & arrestato relinquat: & arrestatus neque de iniuria, neque de damno, aut interesse conqueri possit[d]; præsertim quod Actores ab initio semper, vt demonstrat prima conclusio coram Magistratu Antuerpiensi, ex eorum parte proposita, ad hoc contenderint, vt arrestum permaneret, donec Reus idonee cauisset; cui petitioni sequens sententia accommodata, & conformata est. Cum igitur Actores non teneantur ad aliquorum damnorum aut interesse reparationem, consequens est dicere, eos per simplicem relaxationem personæ, & bonorum, post exhibitionem registrorum, ac dationem fideiussorum per Reum, diu etiam post sententiã dilatam, sententiæ Amstelredamensium plene ex sua parte satisfecisse; neq; iuste eos ob imperfectionem paritionis vlteriore vadimonio, aut pignoratione, seu arresto suarum personarum per decretum Concilij Hollandiæ obstringi. † Quæ omnia cer-
4 tius euidentiusque dicuntur, ob id, quod in prima causa de damnis & interesse, quæ Reus ex hoc arresto se incurrisse contendebat, proposita sit ex parte Rei recõuentio, sed eadem prætacta sententia declaratum, Reum in sua huiusmodi reconuentione fundatum non esse. Sic quod hac in parte Reo refricanti quæstionem damnorum, & interesse, obstet euidenter exceptio rei iudicatæ[e]. Eaque declaratione cessante, cum quæstio damnorum, & interesse proposita fuerit, si illius ratio in sententia habita non esset, nec facta vlla eius mentio, non debeat illius repetitio admitti: quia terminato iudicio principali, damnorum & interessequæstio non recipitur[f]. Illud autem probabilius quæritur, an quia dicta sententia Amstelredamensium tantum pertinet ad damna & interesse pro tempore, quod dictam sententiam antecessit, non etiam quod sequutum est; in quo aliqua videtur fuisse agentium posterior mora, aut culpa, (ob quam solet periculum interitus, damnorum, & interesse in aduersariũ transferri[a]) ex eo, quod Actores dictæ sententiæ Amstelredamensium non acquiescentes, propter defectum plenioris adiudicationis, ad Concilium Hollãdiæ prouocauerint; & sic Reum diutius in arresto detinuerint, & præterea in appellationis causa succubuerint. Nam respectu huius secundæ instantiæ, ac sententiæ admitti non debet damnorum & interesse pro posteriore tempore refricatio, ob id, quod iustitia arresti semper steterit, neque per vllam sententiam contraria declaratio iniustitiæ, scilicet arresti sequuta sit: sic quod ex perdurante iustitia arresti, damnorum, & interesse, periculum agentes metuere non debuerint. Quod indubitatum est vsque ad tempus, quo Reus ex sua parte dictæ sententiæ primæ plene paruit per idoneæ cautionis, & registrorum plenam exhibitionem, quod longiorem tractum habuit. Sententia etenim relaxatoria sub dicta conditione in fine anni sexagesimi quarti lata est, & exhibitio registrorum primum facta est in Februario anno sexagesimo sexto: nam relaxatio à conditione cautionis & exhibitionis fieri non debuit, sed perdurauit indubitanter iustitia arresti conditione imperatæ relaxationis non purificata, aut adimpleta[b]: quia scilic. Reus non parendo in mora fuit, quę moram agentium excludit, cum ex parte Rei prius cautio & exhibitio fieri debuerit, quam ab agentibus relaxatio[c]. † De-
5 inde si dici posset alicuius sequentis temporis moram, aut dilationem in agentibus fuisse (quod non admittitur) hoc quoq; verum est in iudicio appellatorio corã Concilio Hollandiæ pro parte Rei formaliter repetitam esse etiam pro sequenti tempore damnorum & interesse repetitionem, sed tamen tacite reiectam, ob id quod reiecta Actorũ appellatione, Actores in solas litis expensas condẽnati sunt; sub qua condemnatione cũ contineri nõ possint dãna & interesse, quæ separatã causamã litium expensis habẽt[d], non permittit iuris ratio, vt damnorum nomine noua lis excitetur[e]; tunc potissimum cũ de damnis & interesse formalis petitio ac disputatio in lite facta fuit. Relinquitur ergo quod Actores sententiæ Magistratus Amstelredamẽsis quoad relaxationem plene paruerint, nec Reo occasionẽ dederint, aut pleniorem paritionem per arrestationem dictorũ agentium, aut

a l. euidenter, de except. rei iudic.

b l. Gracchus C. ad leg. Iuliam de adult.

c c. Damnũ. de regul. iur. lib. 6.

d Ioan Neuisanus d. consil. 52. Alex. d. cons. 39. Nata d. consil. 430.

e l. si inter me de exceptio. rei iudic.

f l. terminato C. de fruct. & lit. expensis.

a l. illud de periculo & commo. rei venditæ.

b l. cum tentum ff. de adim. leg. l. si quis fundum in fin. de contrahenda emptio.

c arg. l. Iulianus §. offerri. De actio. empt.

d rubr. de fruct. & litis expens.

e d. l. terminato.

aut ex dilatione partitionis, damnorum aut interesse petitionem aliquam facien-
di. † Cui hoc quoque consequens est, ni- 6
hil obstare, quo minus agentes causam principalem resumant, & in ea pergendo ex claris & liquidis obligationibus aduersus Reum agãt; imo ad fiduciariam promptamque solutionem ex priuilegio mercantili contendant; quia principalis causa causam arresti non contingat, nisi pro securitate iudicij; eaque finita siue secundum arrestantem siue aduersus eum, nihil vetet, quo minus arrestans in principali causa progressum faciat, si modò coram quo agitur, partium & causæ Iudex competens est. Neque incidens hæc quæstio damnorum & interesse remoram inijcere debet; primùm, quia, vt diximus, huic quæstioni hic nullus sit locus; Secundò, quia admissa huius petitionis iustitia, inde impedimẽtum causæ principalis fieri nõ debeat: nõ enim est præiudicialis causa principali, quia præiudicialis quæstio illa est, sine cuius plena discussione & executione ad principalem perueniri non potest [a]. At quæstio expensarum, damnorum, & interesse, quæ ex incidenti, ac determinato aliquo articulo exoritur, principali cognitioni præiudicare non debet: potissimùm cùm incidens, aut præcedens illa quæstio obscuritate aliqua inuoluatur, & liquida per se non sit, sed vt liquidetur maiorem inuestigationem, & altiorem indaginem requirat [b]. † Pendente itaque 7
illiquida quæstione hac damnorum & interesse, nihil vetat, quo minus agentes liquidam debiti sui petitionem, prouisionalemque solutionem proponant, & vrgeant ad sententiam, tantum adstricti ad satisdationem pro illiquida illa causa damnorum [c], vel pro restitutione eius, quod prouisionaliter solutum erit, si resoluta prouisione imposterum iudicabitur Reum debitorem non fuisse; vt in prouisionali iudicio fieri solet [d]. Ex quibus etiam conuincitur, quòd proposita hac principalis Rei ac causæ petitione, Reus vel compensatione vel reconuentione propter dicta damna & interesse promptã hanc fiduciariam solutionem non possit euadere. De compensatione dubitatio non est, quin omnino admitti non debeat, cum illa non sit nisi de liquido ad liquidum [e]; quod hic nullo modo dici potest in tanta & iuris & facti perplexitate. Iuris quidem, an videlicet agentes teneantur ex prædictis causis ad alicuius damni aut interesse refusionem (de quo suprà diximus agentes non teneri:) facti verò, quod quanti Rei interfuerit probatum non sit, & in interesse petitione, cùm in facto consistat, incertum semper vsque ad probationem
8 versetur [a]. † De reconuentione perinde dubium non est: nam etiamsi reconuentio perinde de illiquido, vt de liquido proponi possit, non impedit tamen conuentionalis causæ executionem, si de illa statim, & in limine iudicij constat [b]. Vnde receptum est, quod quamuis etiam in causis summarijs, & prouisionalibus admittatur reconuentio, tamen differenda non sit executio causæ summariæ & liquidæ [c] propter reconuentionem, eius præsertim quod intricatum est, ac nisi longiore & exactiore probatione liquidari non potest, tam quoad causam petitionis reconuentionalis, quàm præsuppositã causæ veritate quantitatis illius. Non enim hic tantum quæritur de modo damnorum, sed etiam, ac potissimum, an ad eorum præstationẽ Actores obligati sint; ex eo, quod per arrestum agentium, vel res arrestatæ debiliores aut viliores effectæ sint; vel nomina debitorum Rei propter dilatam eorum exactionem per hanc arrestationem, & arrestationis protractionem deteriora reddita sint; cum eorum condemnatio vel præstatio neque ex verbis, neque ex mente sententiæ Magistratus Antuerpiensis vel Concilij Hollandiæ contineatur; & eorum præstatio arrestanti nunquam incumbat, nisi cum vel nulliter, vel sine causa aut ex iniusta causa arrestatio facta deprehenditur [d], idque adhuc nõ nisi positione, ac disputatione damnorum in lite & quæstione iustitiæ arresti specialiter ac formaliter proposita, per sequentem sententiam arrestans in damnis & interesse propter nullum, vel iniustum arrestũ condemnatur; omniumque minimè, vbi proposita per arrestatum reconuentione propter damna & interesse Actor à reconuentione
9 Rei absoluitur; vt hic euenit. † Alia quippe est ratio cõpensationis, cuius rationem si Iudex in condemnando Reum non habeat, integra manet eius, quod in compensationem deductum erat, positio etiã post rem iudicatam [e]: alia reconuentionis, in qua si Iudex reconuentum conuento condemnato non condemnet, perimitur reconuentio, si non appelletur [f]. Et in vtroque tam in compensatione, quã in reconuentione expressa reiectio, seu reprobatio compensationis aut reconuentionis, petitionem illius quod in compensationẽ vel reconuentionem deductum est, tollit; sic vt illius refricatio amplius non admittatur [g]. Quare in eo consistimus, damnorum, & interesse petitionem, quam Reus vrget, nullo iure subsistere; nec ex ea agentium petitioni de liquido debito impedimentum posse facere.

a Bart. in l. Fundum de except. seu præscript.
b l. statuliber De statu. liberis.
c d. l. statulibet.
d l. postquam §. 1. vers. si generes Vt legat. nomine Cauea l. 1. de carbon. edict.
e l. vlt. C. de compensatio.

a l. vlt. de prætor. stipul. l. qui extentione de reg. iur. §. vlt. Instit. de verb. oblig.
b l. damni §. non solum. de damn. infect.
c Bart. in Auth. & consequentes nu. 13. C. de sentent. & interloc. om. iudic.
d d. l. si debitor d. l. cum quendam, d. tra. Neu- somus & Narta loco sup. citato.
e l. Quod in diem §. 1. de compensatio.
f l. 1. §. si quis ff. Quando fententia, sine appellat. rescindatur.
g d. l. quod in diem §. 1. de compensatio.

G 3 SVMMA.

SVMMARIVM.

Arrestatio iniuste facta.

1. *Arrestans iniuste iniuriarum tenetur.*
2. *Iniuriæ plurium plures actiones pariunt.*
3. *Arrestans iniuste ad interesse tenetur.*
4. *Mercator lucri amissi rationem habere potest.*
5. *Iuramento in litem locus est propter delictum Aduersarij.*

CONSILIVM XXV.

Titius in Franciam ad Regem profecturus in itinere in quodam oppido ad instantiam Sempronij arrestatur, eoque arresto facto, paulo post nouo arresto grauat eum Meuius. Super priore arresto diu processum non est, resolutumque illud est Titij & Sempronij voluntate, seu potius taciturnitate; in causa posterioris arresti iudicialiter processum est, & tandem sententia definitiua declaratum, quod huiusmodi arrestum male factum esset. Quæritur itaque, quæ actio, & ad quid competat Titio aduersus Meuium? † Certum est 1
Titio ex huiusmodi iniusto, & temerario arresto aduersus Meuium natam esse actionem iniuriarum. Iniuriarum enim actione tenetur, qui absentis alicuius domum claudi, vel obsignari facit, prætextu falsi alicuius debiti [a]. Item qui bona alicuius, vel rem vnam per iniuriam occupauerit [b]; aut pignus aliquod proscripserit; vel venditione exposuerit sub nomine eius qui debitor non est [c]: imo quod magis est qui non debitorem quasi debitorem appellauerit [d]; multo magis si quis personam alicuius sub colore debiti, quod non est, apprehendi, aut retineri curauerit [e]. Ita vt cum huiusmodi arrestum non expediatur sine captura & apprehensione personæ, quam nemo nisi datis fideiussoribus, de stando iuri, & iudicato soluendo, pro obtinente nunc passim consuetudine euitare potest, non possit non continere iniuriam, si arresti causa iusta nō est [f]; perstringit enim aliquo modo famam arrestati [g]. Cum ergo ipsa res per se contineat iniuriam deficiente iustitia arresti, consequens quoq; est animum iniuriandi in eo præsumi, qui destitutus iustitia causæ, temere ad arrestum prosilijt, eoque ipso quod in exitu causæ deprehēdatur nullam fuisse causam arrestandi; præsumitur quoque Meuium id alio consilio non fecisse, quam vt Titio iniuriaretur, & inceptum eius iter interrumperet. † Quam iniuriantis animi 2
præsumptionem non auertit præcedens Sempronij arrestum: nam nihil verat à pluribus diuerso tempore vni easdem, aut similes iniurias fieri; nec tamen sequens per priorem excusatur, sed quot sunt personæ, quotue actus, tot sunt iniuriæ, totidemque iniuriarum actiones: quarum altera alteram non tollit, solutione vel remissione vnius, quia singularum pro-
3 prium est maleficium [a]. † Porro ex hac iniuriarum actione Titius consequi debet non tantum ipsius iniuriæ (si id velit) aliquam condemnationem in pecunia, vel etiam aliam honorabilem emendam (potest enim ciuiliter, & criminaliter agi iniuriarum nomine [b]) verum etiam omnia damna, & interesse, quæ eo nomine passus est. Item enim seruatur cum quis indebite rem alienam sequestrari seu arrestari facit [c]; aut propter rem, quam quis venalem habebat, aliquis litem proprietatis moueat, & inter moras litis oportunitas vendendi amissa est: vt scilicet eo nomine actio pro indemnitate competat [d]; multo
4 magis ob personam detentam indebite. † In quo interesse constituendo, si Titius mercator quoque est, ratio habebitur, non tantum damni emergentis, verum etiam lucri cessantis. Mercatoribus enim propter pericula quæ subeunt, & reipublicæ vtilitatem [e], etiam in lucro captando pin-
5 guius subueniendum est [f]. † Damnum itaque quod Titius ob impeditum eius iter sustinuit, atque item interesse illius, in quo lucrum facere poterat, in hanc actionem veniet. Et cum huius actionis causa ex delicto Meuij originem habeat, consequens quoque est Titium admittendum ad iuramentum in litem. Quoties enim de delicto constat, & incidit difficultas probationis circa damna & interesse, statur iuramento delictum passi [g], salua iudicis taxatione & moderatione; quod Iudex faciet pro qualitate & conditione Titij, & verosimilitudine causæ, ac circumstantiarum [h]. Et quamuis Titius prius per Sempronium arrestatus fuerit, tamen quia illius arresti nulla fuit persecutio, in considerationem venire non debet. Et vt similiter perdurasset, ac in illo diutius perseuerasset Sempronius, diligentiamque persecutionis fecisset, à qua tandem destitisset, nihil excusaret, aut subleuaret

a l. Si iniuria de iniurijs. b l. item apud Labeonem §. si quis bona de iniur. c d. l. item apud Labeonem. §. item si quis pign. d d. l. item apud Labeonem §. si quis non debitor cum l. si creditor cod. tit. e l. si vero. §. fin. qui satisd cog. l. si creditores in fin. ff. de priuileg. credito. A ex. consil. 19. viso processu. nro 5. vol. 7. f Ioan. Neuiza cons. 53. Omnipotens Deus adsit. g l. 3. §. tutores de suspect. tutor. Natta consil. 930. in causa capturæ. nu. 8. vol. 2.

a l. si plures. de iniur. l. ita vulneratus in fin. ad l. Aqui. l. si familia de iurisdict. om. iud. l. si per alium in fin. ne quis eum qui in ius vocat, est. b l. vlt. de priuat. delict. c l. si oleum. de dolo. d l. rem quidam de dolo. e A lex. d. cons. 19. in fi. f Bart. in l. 3. §. vlt. de eo. quod cert. loc. Decius consil. 116. in causa Aluisij. g l. si quando. C. vnde vi. l. si per alium §. 1. iuncta. gloss. §. vlt. ibidem in verb. hoc ius dictum. Ne quis eum qui in ius vocat. h §. pœnam autem iniuriarum & ibi gloss. inst. de iniur. DD. in l. iniuriarum actio ff. eod. Ioan. Nap. plenus in d. l. si per alium. & in d. l. si quando.

ret Meuium ex eo tempore, quo secundum arrestum accessit. Nam vti diximus cuiusque proprium hic delictum est, eiusque pœnam in solidum quisque præstat[a]. a d. l. si plures ...

SVMMARVM.

Termini ad agendum lapsus.

CONSILIVM XXVI.

IN plura capita diffunditur causa, quæ in amplissimo Concilio Brabantiæ agitur, inter AEgidium P. maritum domicellæ Vrsulæ viduæ quondam M. Christiani W. Impetrantem; & M. Cornelium W. aliosque eius consortes Opponentes, in materia nullitatis, & restitutionis integri. Primum quoad consensum, quem Vrsula dicto M. Christiano testanti præstitit; Secundo per approbationem testamenti per eandem Vrsulam mortuo Magistro Christiano factam: Et vt omnia incidẽtia incurrentiaque capita ordine tractentur, separatio eorum facienda est. Et primo quidem inquirendum, An ne præfatæ Vrsulæ via iudicij fuerit præclusa, & actione sua ante ingressum huius litis ceciderit? Secundo præsupposita perdurante facultate agendi, an recte contendat ad nullitatem præstiti consensus, aut approbationis? Tertio cessante nullitatis articulo, an in petita restitutione fundata sit dicta domicella Vrsula; primum quoad rescissionem adhibiti consensus, secundo quoad subsecutam approbationem testamenti? Quibus capitibus continentur omnia, quæcunque in hac causa vel controuersa sunt, vel allegantur.
1 † In primo capite seu articulo, in quo latet vis abrumpendi, & auertendi à limine, ac ingressu iudicij (qui enim vel actionem non habuit, vel si habuit tempore,

 pore,

cui magis fauetur, rebus omnibus integris, quin moram purgare possit, tam stricte non noceat [a]. Denique vt propter exiguum temporis interuallum, quo post lapsum terminum in ius vocati sunt Opponentes, admittatur petitio restitutionis in integrum aduersus consensum præstitum: nulla tamen subest ratio, cur etiam admitti debeat sequens petitio restitutionis aduersus latiorem approbationem testamenti, quæ non tantum non fuit proposita intra terminum præscriptum, nec breui tempore post, sed lapsis exinde mensibus fere decem; vt licet videre ex data petitæ huiusmodi posterioris restitutionis, quæ priore non continetur, nec illius pars est, sed per se sola, ac separata à priore stat. Quibus rationibus cum in aditu retundatur, vel saltem in angustum redigatur, partis Impetrantis agendi, vel petendæ restitutionis facultas, nullus vel saltem minor in progressu debet esse propositæ actionis fauor; concurrente propositæ nullitatis petitarum restitutionum iniustitia, vel improbabilitate, de qua nunc agitur.

† Et quidem de nullitate præstiti consensus, aut factæ approbationis partim laborandum est: quæ aduersus consensum præ- 9
stitum, non perinde aduersus approbationem obijcitur; nam consensus adhibitionem pars Impetrans non nullitati, sed restitutioni in integrum subijcit; id non factura, si vera hic esset nullitas; quæ cessante hac Impetrantis declaratione [b], in neutro articulo, vel præstiti consensus, vel approbationis deprehendi potest. Quin enim vxor marito de re sua, & multo magis de re, quæ vel eius propria, vel ei, & vxori communis est, testanti, vel alienanti consensum adhibere possit [c], vt quiuis alius dubitationem non habet [d]. Vt nec illud, quod testamentum mariti etiam in eius præiudicium factum approbare possit; præsertim quód testamentaria dispositio reciproca sit, & paritatem relictorum ac emolumentorum contineat, etiam in casu quo Vrsula marito præmoreretur. † 10
Ita vt propter huiusmodi vicissitudinem, paritatem, æqualitatem, & reciprocationem, nullitas aliqua ex capite donationis inter virum & vxorem prohibitæ, præsertim eo, qui donationem excepit, præmoriente [e], constitui nequeat [f], potissimum propter incertitudinem futuri euentus, quæ tempore testamenti stabat, cum ignoraretur quis prior vita decederet [g]. † Quā- 11
uis donationis inter virū & vxorem consideratio hic proprie non cadat; neque enim vxor consentiendo quicquam donat marito, sed marito donanti, seu potius alij relinquenti consentit [h]; in quo nulla est

a l. & si post tres ff. si quis cautio.
b l. in causæ 2. de minor.
c Bart. in l. cum quis decedens de legat 3 Ias. in l. si fundum per fideicommiss. de legat 1. & in l. cum alienam. C. de legat. Bald. in l. Senium C. qui testamentum facere possint.
d l. distrahēre in princ. C. de rebus alienis non alienan. Nicola. Euerard. Præses consil. 60. vt vobis venerabilibus.
e l. etiam. l. marito. C. de donatio. inter vir. & vxor.
f l. quod autē §. si vir & vxor. de donatio inter vir. & vxor.
g l. de fidei commiss. C de transact. d §. si vir. Socinus Nepos consil. 80. vol. 2.
h eleganter in terminis Præses d. cons. 60.

legis prohibitio, nisi maritus ei donet, cui vxor propter matrimonium donare non posset: velut filio mariti; fratri mariti, in eadem patria potestate cum marito existenti. Quod in proposito casu dici non potest; quia M. Christianus nihil reliquit eis, qui vel in potestate ipsius sunt, vel cum eo in eadem potestate degunt: cum sui iuris fuerit, ac liberis caruerit. Nec etiam dici proprie potest quicquam M. Christiano sic donatum, quod ipse vlterius reliquerit: nam nihil proprie vel ficte acquiritur marito, cui consensus adhibetur, neque ex re, neque ex pretio rei: sic vt non tam M. Christianus legando, quam Vrsula consentiendo donare videatur, quibus M. Christianus testamento reliquit [a]. Ita quod ex præmissis satis euidenter constet, nullam esse huius consensus nullitatem respectu prohibitæ donationis inter coniuges, quæ tamen hodiernis moribus non perinde vbique seruatur.

12 † Sed nec in metu seu reuerentia mariti, nullitatis fundamentum aliquod constituendum est; tum quod quæ metu, vel reuerentia fiunt, ipso iure nulla non sint, sed per restitutionem rescindi possint [b]; tum quod neque metus, neque reuerentia maritalis, occasionem huic consensui, & multo minus post mortem mariti, sequutæ approbationi dederit; vt in sequenti
13 capite dicetur. † Reiecto nullitatis articulo, ad sequentem de petita restitutione in integrum progrediamur; quam pars Impetrans generaliter fundat tam quoad priorem, quam quoad posteriorem in minori ætate. Fragile enim & infirmum cum sit huius ætatis consilium, multorumque captionibus ac insidijs expositum [c], per integri restitutionem huius ætatis hominibus, & magis fœminis succurrendum est, quoties se circumuentos, aut læsos docent [d], ex quocunque negotio qualitercunque gesto [e], etiamsi tantum de omisso
14 lucro agatur [f]. † Sed impetrationem huius restitutionis petenti incumbit, non tantum probare se circumuentum, seu læsum esse; sed etiam & primùm quidem se minorem 25. annis fuisse: Non enim creditur alleganti minorem ætatem, cum intentionis suæ fundamentum in ea constituit, neque pro illa etiam ex aspectu corporis præsumitur [g], sed liquido probari debet [h]. Vnde in conditione obtinendæ huius restitutionis lex duo ponit, si minor sit, & se circumuentum doceat [i]; præsertim ob id, vt ait Baldus [k], quia agit contra ius commune. Cum itaque Impetrans non probauerit minorem ætatem præfatæ Vrsulæ tam quoad tempus præstiti consensus, quam quoad subsequutam testa-

a Castrens. in l. mortis causa capitur. De donatio. mortis causa. Ioan. de Imol. in l. 2. §. si vero. in princ. de donat. Roderic. Suares ad l. quoniam in prioribus. limita. 5. nu. 15. C. de inoff. test.
b l. si mulier. §. si metu. l. non est verisimile §. si iusto de eo quod metus causa.
c l. 1. in princip. de mino.
d l. ait Prætor, §. non solum ff de minor.
e d. l. ait Prætor in princ.
f l. 3. §. & si heres l. ait Prætor §. non solum & §. vlt de minor. Bald in l. pupillorum. C. de repud. heredi.
g Arg. l. fin. C. Quando tut. vel cura. esse desin.
h l. si minorē C. de restit. in integ. l. intra vtile. de minor l. nam postea §. si minor, de iureiur.
i d §. non solum vers. mihi autem.
k cons. 66. factum tale est. num. 6. vol. 3.

testamenti approbationem, & per Opponentem constanter negata sit minoris ætatis allegatio, non potest vllo modo fieri, vt in hoc rerum seu huius processus statu Impetrans petitam restitutionem obtineat: deficiente scilicet primo ac precipuo obtinendi fundamento. † Præsupposita quoque probatione minoris ætatis, nihilo magis indubitanter procedere videtur restitutionis integri petitio: ob id quod Impetrans alleget, Vrsulam præstiti cõsensus tempore fuisse minorem octodecim annis. Præsupposita enim huius allegationis veritate, adiuncta quoque pro parte Opponente allegata ac probata consuetudine seu statuto oppidi Louaniensis, qui est locus matrimonij, præstiti consensus, domus mortuariæ, & factæ approbationis, quod quicunque matrimonium contraxerunt tam mares, quam fœminæ, pro maioribus reputentur, eoque loco sint quoad quæcunque negotia, & contractus, quo sunt, qui viginti quinque annis nati sunt; consequitur quod beneficio restitutionis gaudere non debeat aduersus illa, quæ post contractum matrimonium gessit. Minoribus enim conceditur hoc beneficium, non maioribus; minoris ætatis finem, ac maioris ætatis initium faciente matrimonio. Licet enim iure communi matrimonium nihil faciat ad consequendam liberiorem potestatem agendi vel contrahendi his, qui intra legitimam ætatem adhuc constituti sunt [a]: consuetudine tamen ea in parte derogatum est, & anticipata maioris ætatis supputatio. † Quæ consuetudo cum rationabilis sit, iuri scripto præferenda est [b]. Etsi enim irrationabile videri posset statutum vel consuetudo, habilitans personam minorem septendecim annis; quia non tantum iuri communi aduersetur, & rationi iuri communi annexæ [c], sed etiam rationi naturali, propter iudicij imperfectionẽ maiorem, quæ est ante illam ætatem: quia tamen post illam iudicij vigor perficitur, non repugnat rationi, si à commentitia, ac positiua iuris dispositione recedatur, & post excessum præsertim decimi octaui anni initium maioris ætatis constituatur; quia, vt ait Iustinianus, propria sui iudicij stabilitas eos adiuuare potest [d]. † Nec in contrarium vrget, quod ex Glossa, & ex Baldo [e], plerique existiment, hanc anticipatam, ac repræsentatam maiorem ætatem ex consuetudine, vel statuto non impedire, quo minus restitutio integri competat, si ante exactum vigesimũ quintum annum contrahendo, aut agendo [f], quis lædatur; quasi aliud sit maiorem esse, aliud pro maiore reputari; ac haberi [g]; vt veritas non fictio

15
16
17

a l. 2. de mi. l. de his. C. de administr. tutor.
b l. 1. & 2. C. quæ sit longa consuetud.
c c. Cum venissent de eo qui mit. in poss. Anto. de Butrio in repetit. c. fin. nu. 14. de consuetud.
d § fin. inst. quibus ex caus. manu. non licet.
e in l. vnica C. si de mo. ment. poss. fuerit appel. & in l. exigendi C. de procurato.
f Ludouicus Romanus cons. 96. viso themate.
g Bart. in l. si maritus §. leges Iulia. ad leg. Iul. de adult. Bald. in l. siue possi. detis nu. 2. C. de probationibus.

restitutionis integri beneficium excludat: nam controuersiam patitur hæc Baldi opinio, & ab ea recedit Franciscus Aretinus [a]; dicens ea quæ in maioribus inducta sunt, locum habere in maioribus, simulatque locum maiorum ingrediuntur: confirmans id authoritate Baldi [b], qui sui immemor aperte ex decisione Iacobi de Beluiso hoc casu denegat restitutionem in integrum. Quod idem ab alijs quoq; comprobatur, & in Cancellaria regni Franciæ ita seruari, & minoribus vxoratis literas rescissorias contractuum non concedi traditur [c]. Sed, vt Baldum à contrarietate eximamus, sequenda est distinctio, quæ ab eo alio loco traditur [d], quod plurimum interfit, an consuetudo, vel statutum positiue ac formaliter disponat super ætate; an vero minorem ætatem limitet; an denique permittat minoribus contractus nihil vlterius disponendo: ita vt quamuis hoc postremo tertio casu, quo maiori octodecim annis permittitur ius contractus, nihil vlterius disponendo, vis statuti tantum sit, vt ipso iure contractus valeat, etiam eo casu, quo iure communi contractus esset nullus, vt in alienatione rei immobilis; & sic non excludatur restitutio in integrum aduersus hunc contractum: duobus tamen prioribus casibus dicit restitutioni locum non esse; vt statuti, seu consuetudinis, & iuris ciuilis eadem sit potestas. hoc est, vt quod ius ciuile statuit in maiore viginti quinque annis, statutum quoque retineat in eo, qui per matrimonium maior reputatur. Cùm igitur Louaniense statutum positiue, & formaliter faciat vtrũque, hoc est disponat super ætate, & præterea minorem ætatem limitet, vlteriusq́ue ius contractus permittat, nulla est ratio, cur in concursu horum trium restitutionis integri beneficium permittatur. Potissimum accedente quarto; videlicet quod prætactum statutum non tantum limitet ætatem, sed præterea ipsum contractum per coniugatum celebratum affirmet, seu confirmet: per quam affirmationem, & ætatis limitationẽ tradit idem Baldus [e], restitutionis beneficium excludi. In hanc enim sententiam conceptum est dictum statutum, quod omnes, qui ad contractum matrimonij peruenerunt, siue mares, siue fœminæ, reputentur, quasi ad vicesimum quintum ætatis annum peruenissent, possintq́ue omnia validè facere, quæ viginti quinque annis maiores. Relinquitur ergo, quod siue dicatur, quod præfata Vrsula sit minor viginti quinque annis, quod non probatum non præsumi diximus; siue maior viginti quinque annis, ad petitum beneficium restitutionis

in hac

a In l. si quis maior. in princip. C. de transact.
b In l. cum lege de recept. arbitris.
c In additio ad Boerium in consuetud. Bituricens. tit. des costumes & vsages des droicts de l'estat des personnes §. 2.
d in auth. Si captiui C. de Episc. & Cleric.
e in d. l. cum lege de recept. arbit.

in hac causa admitti non debeat: quia posteriore casu omnia iura id ei negat; priore admittit id prætacti statuti, seu consuetudinis potestas. Sic quod hic consistere, pedemq; figere ab vlteriore inuestigatione ac deductione iustitiæ, quæ pro Opponentibus stat, abstinere liceret; sed vt illustrior clariorq; sit obtinendi spes, & animos amplissimorum Dominorum ad partes Opponentium perducendi occasio, vlterius in petitæ restitutionis capita, ac materiam inquiremus; præsupposito nō tamen concesso, quod ex ætate ac matrimonio Vrsulæ nihil obsit, quod restitutionem integri impedire possit. Quoniam verò non eandem per omnia rationem habent petitio restitutionis aduersus consensum, & illa quæ proponitur aduersus approbationem, seorsim vtraque distinctis capitibus tractanda sunt. Et quidem quod attinet ad priorem, hoc ante omnia, & præcipuè ad illius exclusionem proferimus, quod hæc petitio restitutionis restricta sit ad illum consensum, quam Vrsula M. Christiano testanti accommodauit: ita vt cùm restitutio stricte tantum pertineat ad illud, aduersus quod petitur, nec ad alios casus, aliaq; negotia aut contractus extendatur; hæc prædicto consensui accōmodata con-
18 cedi non debeat. † Neq; enim peti aut concedi debet quod concessum aut obtentum petenti nullam vtilitatem allaturum est [a]. Vnde cùm restitutio integri aduersus hūc consensum obtenta, nihil operaretur, propterea quod per alium præcedentem contractum inter M. Christianum, & Domicellam Vrsulam vno ferè anno ante dictū testamentum conuenerit super reuocatione contractus antenuptialis, dohario domicellæ Vrsulæ, vt testamento cautum est, nihil prodesse potest impetrata aduersus testamentum, seu testamento adhibitum
19 consensum restitutio. † Cùm enim duo in aliqua re concurrunt impedimenta, sublato vno tantum, manet vis impediendi in altero [b]. Quoniam igitur sic adhibitus Domicellæ Vrsulæ consensus præcedenti conuentioni, & obligationi fuit conformis, idemque ex maxima parte continet, quod præcedens conuentio, ad cuius obseruationem iure obligationis tenebatur; nulla est restitutionis occasio, nec obtinendæ restitutionis vtilitas. Quod autem prior petitio restitutionis restricta sit ad consensum testanti adhibitum, & nō ad præcedentem conuentionem, demonstrat apertè tenor literarum patentium petitæ restitutionis prioris, quæ solius testamenti mentionem faciunt, & minimè dictæ conuentionis. Demonstrat illud quoque ætatis allegatio, seu mentio in iisdem literis, ac scriptura impetrantis facta, quâ parte dicitur Vrsula tunc fuisse 19. annorum; allegando quod tempore contractus antenuptialis intra 16. & 17. annum fuerit. Sic quod medio tempore, & præsertim vno anno acta ante dictum testamentum, ad petitam restitutionem referri non possint; ideoq; nihil facit quod contrahētes huiusmodi antecedentē conuentionem declarant velle valere, etiam iure testamenti, & codicillorum; quia ad illam non respexit Vrsula in impetratione suæ petitionis restitutionis in integrum; & adiectio huiusmodi verborum superuacanea
20 ac inutilis est; † quia actus quilibet nomē accipere ac iudicari debet ex veritate eius, quæ agitur, non ex diuersis nominibus, quibus ineptè appellatur: cùm superflua non noceat, nec abundans cautela [a]. Vnde manifestū esse putamus petitionem restitutionis aduersus adhibitū cōsensum planè improbabilem, ac nullo iure fundatam esse, etiamsi Vrsula propter adhibitū consensum minus consequatur, diminutionemque conuentionalis dotarij patiatur, ac mobilia bona amittat: quia huiusmodi cōsensum non tam sponte, quam necessitate præcedentis cōuentionis, aduersus quam nulla restitutio integri petita est, præstitit. Ita vt propter necessitatem antecedentē, cesset restitutionis beneficiū aduersus se-
21 quentem ex eo actū [b]. † Quin autē stante matrimonio contractus antenuptialis cōmuni voluntate coniugū mutari ac transformari potuerit, iustam dubitationē non habet: præsertim quando mutatio pactorū non cōcernit diminutionem dotis, quam mulier contulit [c]. Quod in proposito dici non potest, quia mutatio pactorū concernit tantum lucra, de quibus vtrimq; in casum mortis alterutrius conuenerat.
22 † Deinde cùm hic præstitus cōsensus durauerit vsq; ad mortem mariti, reuocandi illius nulla est potestas: quia (vt superius obiter dictum est) ligat & constringit irreuocabiliter; sic vt per cōiugem superstitem reuocari non possit [d]. Quamuis enim marito & vxore, vt aliis quibuscunque [e]; in vna charta coniunctim testantibus, altero præmortuo, superstes pro sua parte reuocare possit [f], non potest tamen idem superstes consensum coniugi testanti præstitum reuocare: quod quoniam latissimè, ac luculentissimis rationibus per D. Nicolaum Euerhardi, Præsidem in iisdem terminis deductum est [g], & in hoc amplissimo Concilio aliquādo ita iudicatum esse Opponentes exhibita sententia probarunt, latius nō prosequimur. Consensu domicellæ Vrsulæ marito testanti præstito aduersus iniuriam restitutionis integri conseruato, præser-

a l. rescripta C. de prec. imperat. offerendis.
b Si non sit in princ. l. Bart. ... de her. instit.

a l. vsta. C. de usuram.
b l. Æmilius de minorib.
c l. ita con. stante de iure dot. l. si mulier l. cum maritus in princip. de pactis dotalib.
d Ias. in d. l. si fundum per fideicommiss. Rodericus Suares ad d. l. Quoniam in prioribus limitat. 5.
e Bald. cons. 276. factum super quo consilium petitur in fin. vol. 1.
f Oldra. cons. 174. Thema tale est. ... Tiraquel. de iure ... quæst. 68.
g Nicolaus Euerardi Preses cons. 79. Casus a. & b. coniuges ... d. cons. 60. vt vobis venerabilibus.

præseruanda quoque subsequens eiusdem Vrsulæ approbatio testamenti; quam duplicem pars Impetrans fuisse imaginatur: alterā restrictā ad duas expressas clausulas concernentes tantum expressam reuocationem seu mutationem pactorum dotalium; alteram latiorem & generalem extendentem sese ad omnia testamenti capita, & articulos. Sed quoniam pars Impetrans diffidentia obtinendi, pressius non inhæret petitioni restitutionis aduersus priorem illam restrictiorem approbationem, multum hic non est laborandum, cum Impetrans posteriore restitutionis petitione non obscure significet approbationem testamēti, quoad duas clausulas contractum antenuptialem contingentes, restitutioni perinde subiectas non esse: nimirum propter antecedentem illam conuentionem, in qua iure obligationis domicella Vrsula astringebatur in stationem dictarum duarum clausularum seruare, & subsequētem consensum conformiter marito testanti præstitum. Sic quod ex colligatione & coniunctione horum trium conuentionis, consensus præstiti, & subsequutæ approbationis (sæpius etiam vt postea dicetur reiteratæ) indissolubilis firmitas constituta sit, quæ facilitate restitutionis integri subiacere non debet; vt paulo post deducetur, cum vis reiterationis, ac petitionis expendetur: vt merito secundas curas, & posteriores cogitationes assumere debuerit Impetrans deprehensa fragilitate restitutionis aduersus approbationem testamēti quoad dictas clausulas. Rescissa enim approbatione maneret vis impediendi, ac constringendi in consensu præstito, eoq; etiam rescisso sisteretur restitutio, nec progressum vel effectum haberet, propter restantem communem conuentionem vtriusque coniugis, conformem ea in parte testamentariæ dispositioni; aduersus quam conuentionem nulla restitutio integri petita existit. Ita vt non sublatis vel rescissis omnibus, quæ hanc intentionem Vrsulæ pro obtinendis his quæ ex contractu antenuptiali, & eo stante in casu mortis M. Christiani lucratura erat, remorantur, vis impediendi perduret etiam ex vno solo non sublato[a]. † Sane 13 quod ad posteriorem illam testamenti approbationem, quam generalem esse diximus, complectentem omnia testamenti capita, constituere illam videtur pars Impetrans non omnino in ipsa approbatione, quam mortuo M. Christiano in domo mortuaria ad interrogationem ac propositionem Opponentium fecit; sed magis in narratione, quam pro obtinendis literis restitutionis in supplici libello huic Con-

a d.l. Si non lex. de hered. instit.

cilio exhibitio fecit: quod per illam Concilio exposuisset, & exponendo in effectu confessa esset[b], quod per testamentum per eam approbatum, reuocatæ essent omnes clausulæ contractus antenuptialis, cum tamen in rei veritate (vti putat) duæ tantum sint reuocatæ; altera de dohario centum Philippeorum annuorum cōuerso in centum florenos; altera de bonis mobilibus per Vrsulam collatis, quæ conuentione antenuptiali iure immobilium censeri debebant, & per conuentionem sequentem, ac testamentum naturæ suę restituta sunt; hoc est, iure mobilium reputata, eo fine, vt si propter consensum adhibitum contenta esse deberet centum florenis annuis pro dohario, receptis omnibus bonis per eam in subsidium matrimonij collatis iure contractus antenuptialis, præcipua tamen adhuc haberet omnia bona mobilia domus mortuariæ, & plenā proprietatem medietatis omnium bonorum immobilium, & redituum constante matrimonio acquisitorum, cum vsufructu alterius medietatis. Sed quoniam vis huius restitutionis dependet à veritate & amplitudine antecedentis approbationis extraiudicialiter in domo mortuaria factæ, atque etiam ab ipso consensu, quem Vrsula marito testanti præstitit, expendenda est inprimis vtriusque, hoc est, consensus & approbationis potestas. Et hoc quidem principio manifestum est, approbationē quam Vrsula fecit, simplicem & generalem esse his verbis declaratam, **Maer haer begeerende/ghehelijck aent testamente te houden**/ hoc est, quod omnino velit inhærere testamento. Cui conformis est & alia sequens, his verbis: **Hebben gheconsenteert dat selue sal effect sorteren**: hoc est, consenserūt quod suum effectum sortietur. Nec ab hac dissidet ea, quæ altera die tunc sequente iterū facta est his verbis, **Verclaerde haer te houden aen het testamente**: declarat se inhærere testamento. Sic quod non possit dici prætacta narratione latius approbatum esse testamētum, 14 quam prius approbatum erat. † Prædictis enim verbis partim generalibus, partim vniuersabilibus, partim indefinitis & indeterminatis, continetur approbatio omnium & singulorum, quæ testamento continentur[a]: cum absurda sit ea cogitatio, quod his verbis testamentum pro parte approbatum, pro parte improbatum fuerit; cum id fieri nequeat[b], & in dubio non præsumatur[c]. Quo fit, vt Impetrantis solicitudo, quoad prætactam narrationem, superuacanea & inutilis sit; quia non narrando per exhibitum libellum, sed reipsa generalem hanc, latissimeque patentem

a l. Si ita fuerit de leg. 3. l. 1. §. generaliter de leg. præstan. l. si familiæ §. de ceteris de dam. infect. l. si ita ve' l. si placeabun. de leg. 2.
b l. nominatur l. grege de leg. 1.
c l. 1. §. si quis simpliciter de verb. oblig. l. Pomponius de neg. gest.

tem approbationem, omnia testamẽto in-
scripta, omnesq; eius articulos continen-
tem facit, testamentum mariti verbis tam
dilucidis comprobasse intelligitur, & non
verbis tantum, sed etiam rebus; acceptis
scilicet ijs ab Executoribus testamenti,
quæ in conditione approbationis posue-
rat. Est itaq; manifestum, hanc posteriorẽ
restitutionis petitionem aduersus illam in
supplice libello factam narrationem non
esse fundatam, sed prorsus inutilem ac su-
peruacaneam. Quemadmodũ quoq; fun-
data non est petitio restitutionis ipsi reali
approbationi accommodata; quasi latius
facta, quam conditio testamenti exigebat:
nam quod Impetrans existimat per ipsam
approbationem sibi ereptum esse ius om-
nium bonorum mobilium, & acquisitorũ
immobilium plenã proprietatem pro vno
semisse, erroneum est; nam hæc omnia te-
stamento adempta sunt. Neq; enim, quia
testator affirmat, etiam ipsa Vrsula præsẽ-
te, se reuocasse ac reuocare cõtractum an-
tenuptialem in duabus clausulis, reliqua
intacta mãserunt. † Nam cum testator ex- 25
presse, consentiente vxore, de ijs rebus te-
status sit, quæ ex contractu antenuptiali
consequi debeat vxor, hoc est, de omni-
bus bonis suis, mobilibus & immobilibus;
euidentissima elucet voluntas reuocatio-
nis & ademptionis: quod enim ad alium
transfertur, alij non obscurè adimi cense-
tur[a]. Sic quod Vrsula non in approbatio-
ne testamenti maritalis primùm sibi præ-
iudicauerit, sed in antecedente consensus
præstatione, quam robur, & iuris vinculũ
habere, & in proposito nec reuocationi,
nec rescissioni ex causa restitutionis subie-
ctam esse diximus. Duarum igitur clausu-
larum est formalis reuocatio, aliarũ om-
nium realis & effectualis perseuerantia per
dispositionem de rebus ipsis, præsente &
consentiente vxore factam. In formali illa
testator partim sibi, suisq; hæredibus pro-
spicere voluit, partim vxori: sibi, suisque
hæredibus, vt pro centum Philippeis nisi
centum Carolinos annuos dobarij nomi-
ne acciperet vxor; vxori, vt omnia eius
mobilia bona, in subsidiũ matrimonij col-
lata, iure mobilium censerentur, & pleno
iure vxoris essent, ac ad illius liberum ar-
bitrium relinquerentur. † Omnium ergo 26
approbationum vna est cõditio, & eadem
potestas; sic quod impetrando literas resti-
tutionis Vrsula modum antecedentium
approbationum nulla ratione excesserit:
ideoq; in eum angulum recidit tota huius
litis quæstio ac disputatio, an Vrsula resti-
tui debeat aduersus consensũ testanti ex-
hibitum. Vltra prædictas duas clausulas
in antecedente communi conuentione re-

a l. fidei adie- mi l. quod si lij de adim. ga.

nouatas; & approbationem testamenti se-
quutam, præsuppositâ scil. Vrsulæ minore
ætate, & remotis his, quę superius diximus
in limine auertere & excludere restitutio-
nem; hoc manifestũ est, non passim nec si-
ne euidenti causa restitutionẽ integri oc-
casione cuiusdam damni cõcedendã esse,
tunc cùm minor sobriè ac discretè rẽ suã
administrat, & contrahendo, paciscendo,
vel aliud agendo[a], bene rem suam gerit[b].
27 † Vnde cum inspecto tẽpore approbatio-
nis magna prouidentiã lateat in his appro-
bationibus, non debet aduersus eam cõce-
di restitutio integri: nimirũ quia eo tem-
pore omnia erant incerta, perplexa, & am-
bigua, litibus, processibus, ac reliquis ad-
ministrationum, quas M. Christianus ha-
buerat, obnoxia, & intricata: vt clarè in
scriptura Opponentium deductum est; sic
quod consulta non inconsulta fuerit dicti
28 testamenti approbatio. † Quæ incerti-
tudo & perplexitas etiam alias facit, vt
multa sustineantur, quę alioquin nõ susti-
nerẽtur[c]. Vt etiam impeditur restitutio in
actu, qui perinde se habere potest ad dam-
num, vt ad lucrum; veluti in remissione
fideicommissi[d]; in omissione hæreditatis[e];
in rebus, quæ casibus fortuitis subiectæ
sunt[f]: ita vt oculi defigendi sint in statum
rei præsentem, cum actus, aduersus quem
restitutio petitur, fit; non reijciendi ad
euentum ipsius actus, qui plerumq; para-
tur laboribus, industriã, & felicitate eius,
cum quo negotiũ minor gessit. Sic quod
in proposito iniquum esset, Vrsulam, quæ
metu periculi, manum ab hæreditate re-
traxit, & certum, nulloq. periculo, vel ca-
sui testamento propositum lucrũ arripuit,
restitui ad pristinam causam, negotijs om-
nibus iam finitis, & certitudine status do-
mus mortuariæ magnis laboribus ac sum-
ptibus hæredum testamẽtariorum parata;
sed omninò repellenda est, vt aperto iure
cauetur[g]: † & repellẽdi maior procliuior-
29 que hic est occasio, ex eo primùm, quod
hæc approbatio non constiterit in nudis
finibus verborum, sed rei interuentu com-
probata sit, acceptã promissione reditus
centum florenorũ, accepta reali traditio-
ne rerum, quæ in conditione approbatio-
nis positæ erant. Quæ quidem realis com-
probatio vinculum irreuocabilitatis inij-
cit; quia non est facta per necessariam cõ-
sequentiam antecedentis approbationis;
cum ab acceptatione rerum abstinere, &
ad eam faciendam cogi non potuerit[h]. Et
vt perinde aduersus approbationem hanc
realem restitui posset, vt aduersus verbalẽ;
hic tamen indulgendã non esset, cum ad-
uersus illam specialiter petita nõ sit. † Se-
30 cundo approbatio hęc in effectu quadru-
plicata

a l. verum §. sciendum de minorib.
b l. nam postea §. si minor. de iure iur. Boer cons. 37. num. 17.
c l. si ea lege C. de vsuris
d l. de fidei-commisso C. de transact. l. 1. C. de pact.
l. si pater de inoff. testam. Rebuff. ad constit. reg. tit. de restitut. artic. 1. gloss. 2. nu. 8.
e l. quod si minor §. non semper de minorib.
f l. & fine. post princ. l. verum §. sciendum de minorib.
g d. §. non semper in fin.
h Bartol. in l. denique §. si quis cum minorib. in fin. de minoribus

plicata eſt; primũ in præſtatione conſenſus
ad ſic teſtandum in actu teſtandi; ſecundò
prælecto ei teſtamento; tertiò ex longiore
tẽporis interuallo reiterata; & quartò ac-
cedente rerũ acceptatione: ita quod in cõ-
ſenſu toties repetitarũ approbationũ, in-
colorata prorſus ſit Impetrãtis petitio. Ma-
gna.n. vis eſt geminationis, & multò ma-
ior triplicationis [a]: vt in conſeruatione ſæ-
pius repetiti eiuſdẽ actus plus cõſtantiæ &
roboris ſemper ſtatui debet [b]; quia in repe-
titione ſeu geminatione actus præſumitur
non tantum certa ſcientia [c], ſed antecedẽs
etiam, eaq; exacta deliberatio [d], facitq; vt
omnis erroris præſumptio ceſſet [e], tam in
actibus mulieris, quam viri [f]; impeditque
actus reuocationẽ, etiamſi aliqua alterius
partis perſuaſio vel falſitas obijciatur [g].
Quæ cum per ſcripturam partis Opponẽ-
tis in incidenti quæſtione ſuper reiectione
ſecundæ requeſtæ pro obtinẽda reſtitutio-
ne, latiſſimè deducta ſint, latius nõ proſe- 31
quimur. † Finẽ itaq; faciendo, cũ Vrſula
tẽpore ſit excluſa à facultate petendi has
reſtitutiones; cũ de eius minore ætate non
conſtet; cũ notoriè ſit maior ex conſuetu-
dine oppidi Louaniẽſis, ad cuius obſerua-
tionem etiam minor tenetur [h], & ex eadem
conſuetudine vxor teſtamento cõmuniter
vel de eius cõſenſu per maritum condito,
aut reuocatione contractus antenuptialis
communi conſenſu facta, non habeat ele-
ctionẽ, vtrum contractui antenuptiali in-
ſiſtere velit, ſed teſtamẽto adhærere neceſ-
ſariò debeat [i]; cũ rurſus marito ſuo teſtãti
cõſenſerit, & marito mortuo verbaliter ac
realiter teſtamentũ mariti approbauerit,
idq; ſæpius repetitis vicibus; cum præſtiti
conſenſus, & factarũ approbationũ neceſ-
ſitas in antecedente cõuentione, qua con-
tractus antenuptialis reuocatus fuit, poſita
fuerit, & aduerſus eam conuentionẽ nulla
ſit reſtitutionis petitio; & approbationi
cauſam dederit dom' mortuariæ incerti-
tudo, reddendarum rationũ obligatio, li-
tiumq; inceptarũ multitudo; ac ad reſtitu-
tionẽ petendam impulerit euentus, & do-
mus mortuariæ paulò luculentior poſtea
apparens conditio, magnis laboribus ac
ſumptibus hæredũ parata; & deniq; quod
acquiſitorum bonorum immobiliũ quan-
titas vel nulla, vel exigua fuerit, & mobi-
lia abſumat conſtitutio comparatioq; re-
ditus vitalis centũ florenorũ Vrſulæ, tam
ex prætacta conuentione, quã teſtamento,
& approbatione conſtituti, (voluit.n. te-
ſtator illum comparari ex bonis ſuis para-
32 tioribus, † quorũ appellatione continen-
tur mobilia, non immobilia, niſi ſaltẽ ſub-
ordinatè deficientibus mobilibus [a]; ita vt
immobilia huic reditui non ſint obnoxia)
neque vllus probetur in prætacta conuen-
tione adhibitus à M. Chriſtiano metus,
multò minus in adhibito conſenſu tẽpore
teſtamenti, tunc cum vita M. Chriſtiani
inclinaret, neque vlla per Impetrantẽ alle-
gata ſint argumenta, vel indicia, vnde me-
tus præſumptio conſtitui poſſit, ſine qui-
bus metus aut reuerentia maritalis nec
probari nec præſumi poteſt [b]: exiſtimamus
iuri & rationi minimè conſentaneam eſſe
Impetrantis petitionem, & concluſionem,
ſed ea reiecta ſecundùm concluſionem
Opponentium ſententiam ferendam eſſe.

a c. 1. de treug. & pace.
b Iaſ. in l. 1. nu. 16. C. de pact.
c Ioan. Andr. & alij in c. porrecta de confir. vtil. vel inutil.
d c. Etſi Chriſtus de iureiuran. §. hæc autem de Deo in fin. & ibi Angel. in Authent. quomodo opor. Epiſc.
e Gloſſ. in c. Ex literis in verb. adiuncta de diuor.
f Auth. ſiue à me l ſi mulier 2. C. ad Vellian.
g l. vnica in verb. ſecundæ confeſſio. C. de ſecun. nup. Lodou. Roman. conſ. 346. nu. 10. Preſes in loco à vi geminat. Corſetus in tract. de verb. gemina.
h l. ſi ſine §. Lucius de admin. tuto.
i Vt per extractum ex Haruſtis oppidi Louanienſis exhibitum probatum eſt.

a l. à D. Pio § in venditionibus de re iudic. Preſes conſ. 67. viſo teſtamento circa medium
b Barius deciſ. 101.

SVMMARIVM.

Terminus ad agendum per Iudicem præſcriptus. Litis conteſtatio.

1. *Præſcriptionis exceptio litis ingreſſum impedit.*
2. 13. *Terminum præſcriptum labi qui patitur, non auditur.*
3. *Terminus hominis ita arctat, vt terminus legis.*
4. *Terminus ad agendum præſcriptus quando penitus excludat.*
5. 16. *Geminatio præcepti vim peremptorij habet.*
6. *Interlocutoria geminata reuocari non poteſt.*
7. *Princeps eſt lex animata in terris.*
8. *Præſcriptio breuior in locum longioris ſurrogata, parem effectum habet.*
9. *Appellare non licet à ſententia præfecti prætorio.*
10. *Litis conteſtatio in ſummarijs neceſſaria non eſt.*
11. *Litis conteſtatio quomodo fiat.*
12. *Copulatorum idem iudicium.*
14. *Ordo iudicij ſolemnis in ſummarijs non requiritur.*
15. *Probationes ſine aſſignatione termini fieri poſſunt.*
17. *Rerum multitudo obligationum multitudinem facit.*
18. *Separata ad inuicem non inferunt.*
19. *Reiteratio actus errorem excludit.*
20. *Qualitas obligationem alterat.*

CONSILIVM XXVII.

IN lite ſeu cauſa, quæ in reformationis iudicio nunc pendet in ampliſſ. Conci-
lio Brabantiæ, inter Iacobum Binchij re-
formantem, & curatores domus mortua-
riæ quondam Parenti de Pogio duos arti-
culos deprehendimus, qui dictis Curato-
ribus

ribus ad victoriam obtidendam sufficere
videntur; videlicet actionis præscriptio-
nem, & defectum probationis circa præ-
tensum debitum prefati Iacobi reforman-
tis. † Quod ad primum attinet tam soli- 1
dum iude peti posse videtur defensionis
remedium, vt de iustitia ac veritate debiti
propositi nulla suscipienda sit questio. Est
enim prescriptionis obiectio, seu exceptio
in earum numero, quæ litis ingressum &
contestationem impediunt, ac litis finitæ
dicuntur [a]: si videlicet opponatur ad pro-
cessum, & petitionis exclusionem, non ad
merita causæ, seu petitionis eneruationē [b].
† Cùm itaq; authoritate dicti amplissimi 2
Concilij propositū fuerit programma, seu
Edictum aduersus omnes creditores di-
ctæ domus mortuariæ, præscripto certo
termino non tantum proponēdæ actionis,
si quam haberent, intra duos menses à pu-
blicatione edicti; sed etiam persequendæ,
verificandæ, & liquidandæ sub pœna ex-
clusionis: intra eum verò reformās cum ea
omnia non fecerit, bonâ ratione ex solo
lapsu duorū mensiū omni suâ actione ef-
fectualiter excidisse dici potest: sic vt post
lapsum terminum audiri non debeat [c], et-
iamsi sententia declaratoria exclusæ, vel
peremptæ actionis, seu silētij perpetui im-
positoria, sequuta non fuisset. † Tam et- 3
enim arctat terminus ab homine prefixus,
quam à lege [d]: at post terminum à lege vel
statuto præscriptum, non auditur, qui ter-
minum labi passus est [e]. † Quamuis enim à 4
Iudice prescripto tantū termino ad agen-
dum, vel actionem proponendum, post
lapsum terminū, si non est sequuta Iudicis
sententia, qua vel silentium imponitur, vel
perpetuo exclusus declaratur, qui actionē
habere dicitur, proponere adhuc illā pos-
sit [f]: si tamen non est nudum præceptum
proponendæ actionis intra certum termi-
num, sed adiūcta est præterea cōminatio;
vt si non proponatur intra terminum, ex-
cludatur creditor à facultate proponendæ
imposterum actionis; iam solius temporis
lapsus excludendi vim habet, siue vlterio-
re aliqua iudicis sententia, vel declaratio-
ne: & ita communiter receptum est [g]. †
Cùm ergo duplex hîc sit præceptum de 5
proponenda, & liquidanda, seu verifican-
da actione, & postremum cum dicta com-
minatione, ex solo temporis lapsu exclusus
dici debet dictus Iacobus: tum quod ge-
minatio præcepti vim peremptorij habeat
& magis premat quam vnicum, vel sim-
plex, † vt geminata interloquutoria, quæ 6
ideo, quod geminata est, reuocari non po-
test [h]; tum quod, vt dictum est, commina-
tio exclusionis, necessitatem declaratoriæ
sententiæ excludat; & preterea cessante, &

a l. omnes l. sicut C. de prescript 30. vel 40. an. Bart. in l. fin. ff. pro socio. Iason cons. 18 1. post prin. vol. 1.

b DD. in c. 1. de litis contest. lib. 6. Bart. in d. l. fin.

c l. si eo tempore C. de remiss. pign.

d Cle. quamdiu. de app.

e l quod si nolit §. si quis ita de edil. edict.

f Bald. in l. diffamari. C. de ingenuis manumis. Felin in c. penult. nu. 8. de iudic.

g Bald. & Felin. loc sup. citato. Ang. in l. quamdiu. nu. 3. de acq. hered. Aret. in §. si minus nu. 13. vers. secundo vero casu instit. de a. Salic. in l. si ea n. 6. C. Qui accus. non poss.

h Glos. in Cle. fi. n. in verb. super eo de appellat.

non adiecta ea comminatione in literis,
quarum authoritate edictū seu program-
ma factum est, pro adiecta nihilominus
haberi debeat. † Quemadmodum enim
7 diximus legalem seu statutarium termi-
num semper esse peremptoriū, & non de-
siderare sententiam declaratoriā: ita quo-
que dicendum est, vigore dictarum litera-
rum, certi termini assignationem strin ge-
re: ob id, quod principali authoritate seu
in Concilio supremo Principis, Principē
repræsentante decretæ sint; est enim Prin-
ceps, lex animata in terris [a]. Nihil itaque
iuuare debet Iacobum, quod à sententia
declaratoria postea sequuta prouocauerit,
nam eā prouocatione nihilo factus est cau-
tior; cùm per illam sentētiam nullū pror-
sus fuerit ei illatum, aut inferri potuerit
grauamen: ideo, quod iam diu ante dictā
sententiam actione exciderit per termini
sic sub comminatione exclusionis statuti
lapsum; & dictæ domui mortuariæ ple-
nissima securitas ex eodem solo lapsu, sine
8 alia iudicis opera, acquisita fuerit; † Qua
enim ratione præscriptio temporis lege
constituta, actionis exclusionem inducit
ex solo tempore [b]; sic vt non tantum in-
tentionem Actoris eneruet; sed à Iudicij
limine (vti superius dictum est) repellat,
& ad ius eius, qui actione pulsatur, confir-
mandum, nullum iudicis adminiculū de-
sideretur: ita quoque præscriptio ex lapsu
termini per Iudicem cum comminatione
assignati. Quotiescunq; enim lex vel Iu-
dex statuunt alicui tempus ad agendum,
ex lapsu temporis inducitur præscriptio,
quę etiam impedit processum [c]. Neq; quia
breuioris temporis est, minorem potesta-
tatem habere debet, quam quæ longioris
temporis; cum præscriptio breuior subro-
gata loco maioris cōmoditatis, vtilitatis,
vel necessitatis causa parem effectum ha-
beat cum ea, quæ longioris temporis est [d].
Cùm ergo exclusio iuris agendi, quod sibi
competere dicit Iacobus, fit in antecedēte
assignati termini lapsu, non in subsequēte,
post multos menses, declaratoria senten-
tia, ex prouocationis remedio nullam a-
ctionis restituendæ spem habere potēst:
grauamen si quod est, id non in dicta de-
claratoria sententia constituendum est,
siue causam, siue materiam illius inspicia-
mus; nam nulla fuit necessitas, cur fer-
retur, cum nihilo plus contineat, aut do-
mui mortuariæ adijciat, quam ei ex solo
temporis lapsu iam antea acquisitum erat;
& quod acquisitum posteriore aliqua sen-
tentia adimi, neque restringi poterat: sic
vt in pronuncianda illa sententia Iudicis,
ad maiorem & superabundantem caute-
lam, quæ nocere non solet [e], mera sit vo-
luntas

a §. sed & quod Principi. inst. de iur. natural. gen. & ciuil §. fin in Auth. de Consul ib.

b d. l. omnes d. l. sicut.

c Bald. in l. fin. de edict. Diui Adriani toll notat. in c. cum in tua. Qui ma. acc. non poss. in l. Titia de accusat.

d l. süpputanda cuam C. de t. in integrum restit. & ibi Bald. in 3. notabili. & idem Bald in l. in contract. C. de non num pec.

e l. testamentum C. de testam.

luntas; in qualitate verò seu conditione sententiæ, quoad fauorem curatorū præcisa necessitas. Non enim potuisset decernere dictum Iacobum non esse exclusum à proponenda sua actione: nam virtute edicti, seu programmatis, ac pænalis termini iam antea exclusus erat, & per præfixionem termini sub dicta comminatione, accedente termini lapsu, suo officio Iudex functus dici debuit, saltem quoad eum, in cuius fauorem terminus præfixus fuit [a]. † 9
Deinde cùm, vt antea dixi, dictum præceptum, seu termini assignatio, authoritate principali sit facta, impeditior debet esse hîc prouocandi occasio: nam in posterioribus literis edicti, seu programmatis certa forta data est, quam Iacobum sequi oportebat, si tempore excludi nolebat, videlicet quod in euentū, quo huiusmodi literis se quis opponere vellet, oppositionis causam in Concilio Brabantiæ diceret. Nunc ergo, quia Iacobus eam formam neglexit, serius ad prouocationis auxilium confugit; qui neq; à Principis, neq; Consiliariorum ipsius, Præfectorum prætorio imaginem referentium, decreto prouocare potuit [b]. Sed nunc videamus an causę grauaminis, quas Iacobus prætexit, sint iustæ. Prætexit autem, quod coram Commissarijs lis non fuerit contestata; quod ei non fuerit assignatus terminus probandi; quod assignatio termini in prædictis literis facta ad proponendam tantum, non etiam ad probandam & peragendam actionē fuerit facta; quod medio tempore fuerit protestatus, non posse se actionē suam intra illum terminū probare, ob probationes alio existentes; & quod coram dictis Commissarijs inordinatè sit processum. Sed nullū est horum omnium, quod satis momenti habeat ad dictæ prouocationis iustificationem, quodq; optimè dilui non possit. † 10
Nam in primis quod de litis contestatione non facta proponit, nihil vrget; in huiusmodi enim summarijs cognitionibus verius quam iudicijs, contestationis solennitas necessaria non est [c]; neq; hîc non interuenisse videri debet, ex eo, quod ex reformantis memoria, & euidentius ex actis dictorum Commissariorum cōstet, Curatores actione per Iacobum, seu eius procuratorem proposita, negasse, seu vt ait Iacobus, dixisse se ignorare, debitum per Iacobum petitum. † Veteris enim iuris solen- 11
nitas in contestatione abrogata est, & nunc constituitur per petitionem in iure propositam, ac responsionem sequutam [d]. Vsque adeò, vt per solum verbum *ignoro* à Reo prolatum ea inducatur [e]. Cùm enim de alieno facto quis conuenitur, dubia & ambigua responsio de credulitate sufficit [f].

a s'ep. c.d. num. 6.

b l. 1. quibus appell. non licet. l. vnica C. de sentent. præfect. præt.

c Card. in Cle. sæpe in princ. nu 6. de verbor. signif. Alex. cons. 30. visis ... nu. 10. vol. 2. & c. vnico in fin. de litis contest.

e Specul. de litis contest. §. 1. Robert. Marant. in sua prax. tit. de litis contest. nu 6.

f Bald. & alij in l. si debitor de petit. hered. Felin. in d. c. vnico.

Quod adijcit terminum probandi ei non esse assignatū, æquè facile remouetur, ex verbis edicti seu programmatis; quibus ad debitum verificādum præscriptus est terminus probandi; actū itaq; agere non o-
12 portuit [a]. † Nam quod subnectit, termini assignationem ad propositionem actionis tantū pertinere, sine artificio & labore ex ipsis verbis edicti, secundum tenorem dictarum principalium literarū facti, remouetur: copulatiuè enim hæc coniungūtur, vt intra duos menses post executionē edicti, creditores intentent, & prosequantur, ac ad eum finem, persecutionis scil. exhibeant omnia documenta, quibus propositam actionem, & creditum verificare volent: sic vt terminus duorū mensium manifestissimè ex æquo respiciat omnia copulata, & in eadē periodo subiecta [b], quorū ferè semper idē solet esse iudiciū [c]. Vnū enim horum omniū prætermittendo, formæ præscriptæ, & assignationi per Commissarios authoritate principali factæ satisfacere nequiuit dictus Iacobus [d], & non satisfaciendo non potuit non incidere in
13 pænam eodē edicto comminatam [e]. † Et quamuis sint, qui ex æquo bono in hoc articulo, vbi creditoribus assignatus est terminus certus ad faciendam fidem de iuribus suis, si quis intra terminū experiri incipiat, sed non perficiat, existiment etiam post terminū audiendum illum esse; quasi hoc edictum tātum pertineat ad eum, qui omninò cessat, & nihil agit; est tamen ea sentētia authoribus ipsis suspecta; & quod facere solent Interpretes, vbi animus in decisione allata non conquiescit, cogitandum relinquunt. Admissā interim huiusmodi opinionis veritate, nihilo ex ea parte securior erit Iacobus: nam vltra expressam formam, ex coniunctione plurium requisitorum in dictis literis præscriptā creditoribus, aliud est quod ex facti variatione ius quoq; immutat [f]: posteriores enim dictæ literæ, quibus pœna seclusionis inserta est, in eum finem specialiter sunt impetratæ, vt huiusmodi cessationi in probando debito, & probandi debiti procrastinationi occurreretur. Equidem vigore priorum literarum satis admonitus fuit; Iacobus ad proponēdam actionem suam; quam etiam propterea proposuit per procuratorem suum; sed additā protestatione de ea imposterum persequenda, & verificanda: quæ dicti Iacobi, ac aliquot aliorū assertorum creditorum, machinatio posterioribus literis occasionem dederunt. Præcisa itaque fuit necessitas, & proponendæ & persequēdę actionis; persequendæ inquam per exhibitionem omnium documentorum, quibus creditum probari posset.

a l. Nam etsi vers. post de. fectum autem de inuisto rupto. irrito.

b l quamuis & ibi Bald. & in l. 2. C. de impub. & alijs subst.

c l. Cum actum de neg. gest.

d Bald. cons. 318. Ista captura in fin. vol 4.

e Hieronym. Cagnolus in d. l. diffamari num. 20.

f l. Si ex plagis § tabernarius ad leg. Aquil

posset. Ad quam interpretationem nos cogunt non tantum clarissima verba dictarũ literarum, sed & rei ordo, ac successus, qui paulatim incrementum accepit[a]. Protestatio igitur Iacobi nihil operari potuit; necessitas enim dictis literis imposita, voluntatem procrastinandi, ac protestandi abstulit. Non enim protestationibus sibi consulere debuit Iacobus, sed formali oppositione in Cancellaria Brabantię, si existimabat se læsum brevioris termini assignatione. Et sane docuit rei euentus, dictæ protestationis causam à vero alienam fuisse: nam cùm in hoc Reformationis iudicio Iacobus omnem suam probationem conficere conatus sit per extractum ex libro rationum Benedicti de Nobili, & ipsius Benedicti testimonio; constet quoque eundem Benedictum & dictos libros in manibus ac potestate dicti Iacobi seu Benedicti sui Procuratoris eo tempore fuisse: deprehenditur euidentissimè vel nunc, falsò fabricatum esse huiusmodi extractum; vel, si tunc extabat, non fuisse impossibile, eadem ratione, qua nunc ijsdem medijs tentare declarari ac petiti crediti
prolationem. † Postremum illud, quod 1
obijcit de non satis exacto ordine procedendi coram pręfatis Commissarijs seruato, leuius est, quàm vt remorari quemquã possit. Solemnis enim Iudiciorum ordo in ordinarijs, non summarijs, iudicijs requiritur[b]; præsertim in ijs causis, vbi libellus non requiritur[c]: prout hic sine libelli editione Iacobus actionem suã edere, & statim probare potuit, non assignato etiã termino probandi, in quo Iacobus neglecti
ordinis causam ponere videtur. † Pro- 16
bationes enim sine termino, & sic antequã datus est terminus ad probandum, fieri possunt[d]: quia terminus ad probandum nõ est de essentia iudicij[e]. Arbitramur itaque ex hoc capite secundum dictos Curatores esse iudicandum. Quo etiam deficiente, & rigidioris iuris ratione sęposita, ex secundo capite, videlicet, ex defectu probationis asserti crediti, idem dicendũ esse putamus. In cuius demõstratione breuius rem perstringemus, quod lectionis magis sit, quàm inuentionis, & probationum pondus in arbitrio Iudicis multum consistat[f]. Hoc itaq; primum obseruandũ, Iacobum coram dictis Commissarijs proposuisse actionem, seu fecisse declarationẽ debiti ducentarum decę librarum, decem solidorum, ac quatuor denariorum Flandrię, ex causa mutui centum quinquaginta librarum contracti an. 1547. † Iam verò probationes, quas in hoc Reformationis iudicio attulit ad mutuũ aliquod anno 1547. contractum non pertinent, sed ad aliud, quod contractum dicitur 1548. Vt autem ex singulis mutui dationibus singulę nascuntur actiones, vt quot res sunt, tot sint obligationes[a]: ita quoq; singularũ singulæ, ac aliæ atq; aliæ sunt probationes. Vnde cùm hoc debitum in ea Commissariorum cognitione tantũ fuerit propositum, minimè verò probatũ, & ne nunc quidem: non est cur Iacobus grauatum se putet, qui in hoc Reformationis iudicio nihilo iustiorem fecit dicti debiti causam. Et quamuis probationes nunc allatæ videantur pertinere ad debitum an. 1548. contractum; tamen etiamsi perfectissime & absolutissime illud probarent, quod verè non faciunt, vt mox ostendemus, ex eo tamen obtinendi nulla potest esse probabilis spes; propterea quod iuxta prædictũ programma, seu edictum, tempore debito propositum non fuerit; sic vt pręsctiptione temporis elisum, secundùm ea, quæ su-
17 perius deduximus, refricari non debeat. † Neq; enim ex propositione vnius actionis cæterarum omnium, quæ propositæ non sunt, cõseruatio parari potuit. Vt nec vno ex pluribus creditoribus agente, reliqui ex eadem causa creditores egisse cẽsebuntur. Vt enim personarũ, ita rerum quoque hîc est separatio, & diuersitas, ex qua de vno ad aliud non fit transitus, aut argu-
18 mentatio[b]. † Neq; hic admittemus erroris excusationem, tum quod illa declaratio coram Commissarijs sit repetita seu geminata: proposita scil. primum per procuratorem Iacobi, & deinde repetita in eadem qualitate per ipsum Iacobum. Huiusmodi namque geminatio omnẽ erroris pręsumptionem excludit, & reuocationem seu mutationem impedit. Non enim est verosimile, errorem cadere in actu reiterato: quia ex reiteratione pręsumitur certa sciẽtia, deliberatio antecedens, & perseuerantia[c]; præsertim vbi nulla aduersarij machinatio argui potest, cur in errorẽ inciderit, qui se errasse dicit[d], & potissimùm vbi er-
19 roris non adfertur probabilitas. † Nam quamuis aliquem colorem habere possit, quod de errore admisso dicitur circa summam, in qua diminuẽda etiã in quacunq; parte iudicij laxior est potestas[e]: nullum tamẽ potest habere circa tempus ipsum: id enim & actionem & obligationẽ alterat; & vt ex qualitate alia atq; alia, alia quoq; & alia constituitur obligatio[f], ita quoq; ex tempore, cuius variatio in libello etiã non est permissa, pręsertim post litem cõtestatam[g], quæ (vt superius dictum est) hic vere cõtestata fuit, & omniũ maximè post peractam primã instantiam in iudicio prouocatorio. Sed nec admissa vtilitate dictæ mutationis, obtinendi adhuc vlla potest esse

a Bald. in l. 1 in 1. notab. C. de fideicom. c. inuenit, in verb. multa enim de eloc.

b Card. in d. Clem. sæpe §. si tamen.

c Bald. in c. 1. § insuper de prohibit. feudi alien. per Freder.

d Bald. in l. in crimine de adult. in l. omnium §. cognitiorum, de quæst. Panor. inc. licet causam & ibi Felin. de probat.

e Felin. in d. c. licet causam Alex. in l. properandum §. & si quis C. de iudic.

f l. 3. § ideoq. versic. tu magis de test. Franc. Curtius iun. cons. 178 incipien. habita diligenti consideratione.

a l. scire debemus de verb. oblig.

b l. Papinianus de minor. l. fin. de con. instit.

c Gloss. in c. ex literis de diuort. Alex. in l. 9. C. de err. calculi. c. si quis iratus 2. q. 3.

d l. 1. in fine Quãdo actio de pecul. annua sit. l. 7. § si omnes. de ventre insp. l. vnica in verb. transfe actionis & secundis cum C. de plus petition.

e Vdalric. Zas. in §. si minus Inst. de actio. n. 7.

f Cast. in l. 1. si quis simpliciter in fin. de verb. oblig.

g Zas. d. n. 7.

esse spes; quod nec illud quidem, quod anno quadragesimo octauo contractum dicitur mutuum, aliquo perfectę probationis genere satis probatum sit. Nam in primis extractum ex libris societatis Pogianæ nihil facit; ex eo, quod primò non constet per illud Parentum accepisse tunc 150. libras; &, si constaret, quia tamen in vnica parte extracti Parentus scribitur Iacobi Branchij creditor in 150. libris, nihil ei nocere debet, quod in altera parte similis summæ debitor eiusdem Iacobi scribatur. Ita enim fit, vt adæquato debito, & credito, velut iure compensationis, nihil debeatur [a]: præsertim quod alterius ad alterum in extracto fiat relatio. Vt non sit dubium vel commentum, seu fucum tantùm id esse, vel ostentationem late diffusarum rationum: vt huiusmodi scriptura dicis, seu, vt vulgò legitur [b], ditis causa facta intelligatur. Deinde cum dicti libri sint nec Parenti, nec Iacobi, neque illi præiudicium, neque huic vtilitatem adferre possunt; cùm per alterum alteri iniqua conditio inferri nequeat [a]: præcipuè eo casu, vbi ipsa scriptura scribentis vtilitatem continere potest; prout hîc euenit; si sic verba extracti interpretemur, vt nomine Iacobi societas Pogiana dare debuit Parento 150. libras. Quò etiam pertinet, quod Benedictus de Nobili moderator & institor societatis Pogianę deponit, vnicuique parti ex dicta societate perfectam esse satisfactionem cuiusq; mutui. Atque ita vt præmittitur secundum acta, videtur nobis Gabrieli Mudæo & Ioanni VVamesio V. I. Doctoribus, ac M. Gregorio VVytfliet V. I. Licentiato de Iure respondendum.

a l. 2. & 3. de compensat.

b In l. 3 §. fin. cum l. seq. ff. commodati

a l. non debet alteri de reg. iur.

SVMMARIVM.

Dies termini an computetur in termino.

1. *Terminus mensis quomodo accipiatur.*
2. *Tempus de momento ad momentum currit.*
3. *Verba accipienda sunt contra pronunciantem.*
4. 6. *Dies termini an in termino computetur.*
5. *Dictiones* A, Ab, Post, De, *separationem inducunt.*
7. *Pacisci quisque præsumitur secundum leges.*

CONSILIVM XXVIII.

IN extremo puncto hæret causa assecu rationis inter Iacominum Belleronum Actorem; & Alardum Six eiusque consortes Reos; ob id, quod nauis assecurata in periculum inciderit, & naufragium passa sit, decima quarta mensis Decembris: ita quod magna exoriatur dubitatio, an intra an extra terminum ac diem suscepti periculi hoc periculum acciderit; propterea quod his verbis Hispanicis sponsio facta sit, *por tiempo de tres meses, que commencaron de catorse de Setiembre proximo passado, en adelante*, hoc est, *pro tempore trium mensium, qui incipient decima quarta Septembris proximi præteriti & deinceps.* Difficultatem facientibus duobus articulis in iure nostro admodùm perplexis & ancipitibus. Prior articulus est, an tempus vnius, duorum, aut plurium mensium in conuentione adiectum seu præscriptum adæquatè accipiendum sit, vt singuli menses tantum triginta diebus constent. Id enim si verum est, frustra ad hanc periculi præstationē ex dicta sponsione contendit Iacominus Belleronus; quod præscripti tres menses lapsi fuisse videantur biduo aut saltem vno integro & perfecto die ante contingens hoc periculum. Nam si initium huius trimestris decima quarta Septembris constituatur inclusiuè, statim lapso duodecimo die Decembris, & initio constituto à lapso decimo quarto die Septembris, trimestre lapsum fuit statim lapso decimo tertio Decembris; ita vt contingens decimo quarto die periculum, omninò videatur esse extra susceptionem & assecurationem. Posterior, an initium trimestris constituendum sit in decima quarta, an in decima quinta Septembris: vt priore casu sponsio seu assecuratio tempore fuerit finita, posteriore adhuc durauerit, & Alardum aliosque assecuratores ad periculi præstationem obnoxos fecerit. Resoluendo itaque, quantum in iuris & facti propositi ambiguitate ac perplexitate possumus, probabilius nobis esse videtur, periculum aut naufragium, de quo quæritur, stante trimestri, eoque nondum omninò præterlapso accidisse: & rectè ob id ad sponsionis præstationem hîc contendi.
1 ¶ Nam quod ad priorem difficultatem attinet, quamuis

Accur-

Accursius legale à conuentionali tempore distinguat [a], vt in illo duobus mensibus assignantur sexaginta & vnus dies; in hoc præcisè tantum sexaginta dies: vera tamen in vniuersum non est ea definitio, sed tantum obtinet in simplici & indeterminata mensis seu mensium assignatione, nullà factà indiuiduali mensis, vnde aut à quo menses decurrere incipient, demonstratione. Cùm verò mensis seu menses præscribuntur & designantur, expressâ scilicet mentione illius mensis, à quo initium ducatur (vt est in proposito à decima quarta Septembris) concors magisq; frequentata est Doctorum definitio, ad certum & adæquatum numerum triginta dierum non esse restrictum huiusmodi tempus, sed per expressionem proprij nominis mensis, in quo initium constituitur, statim habere certitudinem dierum, quibus præscriptorum mensium numerus perficiatur [b]: vt sic mensis accipiatur & definiatur secundum qualitatem mensis seu mensium, in quo seu quibus terminus præscriptus est [c]. Cùm itaque initium huius temporis cœperit post decimam quartam Septembris (vti in posterioris difficultatis discussione dicetur) & intercurrens in hoc trimestri mensis Octobris triginta & vnum dies habeat, September & Nouember singuli tantum triginta, recta & præcisa dierum omnium huius trimestris secundum occurrentes in eo menses dinumeratio facit, vt decima quarta dies mẽsis Decembris necessariò comprehẽdatur in hoc præscripto trimestri; cuius finis fuit vltimum momentum eiusdem decimæ quartæ Decembris: sic vt nisi inchoata decima quinta die mensis Decembris non potuerit dici trimestre lapsum fuisse [d]. Vt etiam omittatur illa consideratio, quod mensis December quoque in eodem trimestri incidens triginta & vnum dies habeat, & hoc trimestre secundum præscriptam Doctorum definitionem augere videatur. Ita quod hac ratione nullus sit scrupulus, quin initium trimestris faciendo post decimam quartam Septembris, hoc est in decima quinta, Actor indubitatam habeat spem in hac causa obtinendi. † Sed posterior illa superiùs proposita difficultas hanc spem impeditã facere videtur, quod initium huius trimestris constituendum esse contendant Rei, non post decimam quartam, sed in ipsa decima quarta die mensis Septembris, sic quod trimestre decima tertia Decembris omninò fuerit finitum, obid, quod vulgaris regula sit, quod tempus de momento ad momentum currat [e]; & dies termini computetur in termino [f], præsertim in odiosis, & cùm agitur de latiore extensione obligationis aduersus promittentem inducendâ [a]. † Quò etiam tẽdere videtur traditio Geminiani [b], quod in contractibus ea interpretatio assumenda sit, siue tendat ad extensionem, siue restrictionem, quæ magis faciat contra eum, qui verba cõtractus concepit. Sic quod si noceret ei, diem contractus, actus, seu tẽporis à quo adnumerari, & eum diem excludi, noceret promittenti, & includi eidem promittenti prodesset, computari & adnumerari debeat [c]. † Cæterùm vt abstineamus ab huiusmodi regulæ, & controuersiarum, quæ super ea ab interpretibus excitantur, discussione ac decisione, longè pluribus in eam partem inclinantibus, vt regula negatiua non affirmatiua constituatur; vt generaliter dies termini in termino non computetur, in quam sententiam Decius [d], Tyraquellus [e], Fortunius Garsia [f], Ludouic. Gomesius [g], post alios tãdem descendunt. † Cui regulæ dicit Carolus Molineus [h] communem consuetudinem passim tam in termino legali, quàm hominis esse cõformem, quod dies, à quo præfigitur terminus, non computetur in termino; communius & indubitate receptum est, nullam esse dubitationem, quin dies temporis à quo, seu actus gesti non computetur in præscripto tempore, si contrahentes in designando & præscribendo tempore vsi sint dictionibus exclusiuis [i]; quales sunt, *A*, *Ab*, *Post*, *De* [k], & similes [l]. Inducunt enim separationem [m], vt intelligatur terminus præscriptus sine illo [n]. Cùm itaque verba huius sponsionis sic concepta sint, *que començaron de catorse de Setiembre proximo passado en adelante*, hoc est, *qui incipient decimâ quartâ Septembris proximi ac deinceps*; per verbum *De* separationem inducens, & particulæ *A* vel *Ab* æquipollens, nullus videtur superesse scrupulus, quo minus in hac causa obtinere debeat D. Iacominus; cùm exclusa illa decima quarta Septembris, & tribus mensibus ad rationem superius deductam computatis, certissimum sit hoc periculum, de cuius præstatione agitur, euenisse vltimâ die præscripti termini. Neque vlla est occasio ex obscuritate pacti aut pronunciationis per D. Iacominum factæ interpretationem aduersus eum pro Reis facere: cùm verbum expressum per hanc exclusiuam particulam faciat sermonem clarum & liquidum, nec coniecturas aut interpretationes admittat [o]. † Quo propensiores esse debent Domini Iudices propter generalem totius orbis consuetudinem, quæ nisi in contrarium sit clarissima & indiuidualis expressio, obseruatur, vt dies à quo præfi-

a l. vbi lex ff. de reg. iur.

b Bald. in l. est & fin. autem C. de appellat. Imol. & Alex. in l. de diuisione ff. solut. mat.

c Decius in d. l. vbi lex & ibi Cagnolus

d § omnis Instit. de verb. oblig. l. Qui hoc anno ff. eod. tit.

e l. 3. §. minorem de minor. l. 1. §. dies Quand. appell. sit.

f Goss. & DD. in l. Gallus in princ. de lib. & posth.

a à lati. Tyraq. de retract. §. 1. Gloss. 11. num. 19. & sequent.

b in c. Statutum 1. de præbend.

c Cornetus consil. 279. in hac consultatione n. 6. vol. 4. Tyraq. d. Gloss. 11. nu. 32.

d in c. super eo à n. 17. de appell.

e ad d. Gloss. 11. nu. 22.

f ad rubric. de instit. & iur.

g ad regul. Cancell. de infir. resignãd. quæst. 37.

h ad consuet. Parisiens. §. 44. n. 10.

i Molineus ad consuetud. Paris. in tit. 1. §. 3. n. num. 4.

k Tyraq. d. Gloss. 11. nu. 30. & 32.

l Felin. in c. Quia indicante nu. 8. de præscrip. Imola & alij in l. Si ex duobus de duob. reis.

m Gloss. l. 3. §. fin. de adi. empt. & ibi Albert. Bald. & Castren.

n Bald. in d. l. Si ex duob. Cynus & alij in l. à Cali. gata C. de nupt. Alex. consil. 42. n. 52. vol. 3. Gomes. d. quæst. 37.

o l. Continuus §. Cum ita in fin. de verb. oblig.

præfigitur; non computetur in termino: vt ex sententia Baldi[a], Alexandri[b], Guidonis Papæ[c], & Philippi Decij[d] tradit Carolus Molineus[e]. Potissimùm quod futuri temporis à decima quarta die Septembris separatio euidentius significetur per vocem *en adelante*, hoc est *deinceps*, immediatè subiectam; quasi dictum sit *A* & *Post* decimam quartam Septembris. Ita quod alterutrum hic fateri oporteat; verè claram esse verborum significationem ad exclusionem & separationem; quod etiam probatissimum esse putamus, vel dubiam & obscuram: ad quod Aduocatus Reorum pro effundendis tenebris laborare videtur in scripturis responsio-

a in d. l. iur. § fin autem. b in l. 1. ff. quis cautio. c decis. 190. d in d. l. super eo n. 17. e d. § 44. nu. 2.

9 nis & duplicæ; † eoque casu obscuram orationem non contra stipulantem[a], sed secundum prædictam consuetudinem; vt dies termini à quo excludatur, interpretari oporteat; quia quilibet in dubio censetur disponere ac pacisci secundum leges vel obtinentem cõsuetudinem[b]. Quæ interpretatio prior & potior esse debet, eaque demum deficiente & non prius descendendum est ad eam, quæ seposita iuris specialis consideratione fieri solet contra stipulantem. Sic quod longa illa & verbosa partis aduersæ disputatio de obscuritate pacti aduersus Actorem detorquenda, hic videatur prorsus esse inutilis.

a l. veteribus de pact. b l. Quero § 1. ff. locati. Alciat. de præsumpt. reg. 3. n. 38.

SVMMARIVM.

Citatio.

1. *De citatione facta constare debet in actis per relationem apparitoris, saltem verbalem.*
2. *Creditor distrahendo bona sui debitoris, potest ipse illa emere, vt quilibet alius.*
3. *Citationis terminus circumducitur per absentiam Actoris.*
4. *Sententia rectitudo quæ transiuit in rem iudicatam præsumitur.*

CONSILIVM XXIX.

Ex officio non ex oppositione aut obiectione Iacobi Abioul, huius causæ Rei, domicellæ Barbaræ Malfier Actrici mouetur difficultas, ex ea causa, quod relatio nuntij seu Apparitoris, de executione citationis, non videatur facta debito tempore; hoc est ante reproductas literas citatoriales, ac in exordio & primis initijs litis, per quam processum est ad decretum & distractionem bonorum Ioannis Denys, & Margaretæ Malfier, inter quæ erant tria Iournalia, de quorũ fructibus in hac causa quæstio est: † ideo quod 1
à tergo literarum citatorialium & commissionis dicti Apparitoris inueniatur asscripta eiusdem Apparitoris relatio sub data secundæ mensis Augusti anno 1580. cum ex notulis Actorum constet has citationis literas in iudicio reproductas esse 19. Ianuarij antecedentis, ita quod ex tam longo temporis interuallo, & præposterè facta relatio, terminum primæ citationis circumduxisse videatur, & eo circumducto omnem vlterioris processus vtilitatem impediuisse; perempta velut illa instantia, seu potius citationis effectu resoluto[a]: quasi non sufficiat realiter & verè per Apparitorem seu nuntium facta citatio, nisi post etiam factam Apparitor de illa facta Iudici relationem faciat, & faciendo in notitiam Iudicis illam deducat, vt de facta illi liqueat, & appareat; & quidem ante vlteriorem processum, & cognitionẽ: ita quod postea, & maximè post latam sententiam facta per Apparitorem relatio, nullius sit momenti, nec expurget vitium deficientis citationis, ex sententia Bartoli[a]. Cæterùm nimis scrupulosa, si non affectata, videtur huius difficultatis inicctio; cui nec ipse Reus causam aliquam præbuit: quippe in actis nusquam conspicitur, quod Reus Actrici de his tribus Iournalibus quæstionem dominij mouerit, aut nullitatem factæ executionis & distractionis horum Iournalium obiecerit; sed ex aduerso vtilitatem & validitatem illius agnoscendo ad hoc contendat, vt Actrix tanquam vera domina, & proprietaria horum fundorum, & in illis ex causa subhastationis, distractionis, & adductionis inhæredata stare debeat præcedenti suę conductioni; ad quod Reus non contenderet, si Actrix iure proprietatis destitueretur; cui ad euitandam condemnationem eo casu sufficeret defectus iuris in Actrice, etiamsi ipse nullo iure horum fundorum fructus percepisset[b]. Vt non satis probabiliter videatur per Dominum Iudicem moueri hæc difficultas, quam pars ipsa, cuius interest, non mouet; & non tantum non mouet, sed in rei veritate non subesse satis agnoscit. Et sane pressius acta & instrumenta inspiciendo, non obscurè dignoscitur defectum huius relatio-nis

a l. & post edictum §. circumductio ff. de iudicijs l. Diui §. vero ff. de lib. caus.

a In lege si finita. §. Iulianus. n. 14. de damno infecto. b l. vlt. C. de rei vindicat.

nis nullum esse. Et ex eo quidem primum, quod ex relatione annotata in dorso primæ citationis constet, hanc relationem esse factam, non post, sed ante pronuntiationem decreti prætorij pignoris, seu iniectionis manuum in bona Ioannis Denys debitoris. Est enim relatio annotata sub data secundæ Augusti, vbi decreti pronuntiatio facta inuenitur 24. Septembris proxime tunc sequentis: ita quod quocunque tempore ante, non post pronuntiationem Iudicis facta per Apparitorem relatio, sufficere debeat. Satis enim est ex sententia Bartoli [a], quod Iudici ante condénationem constet de Rei, non comparentis post legitimam citationem contumacia; & quod ob illam processerit ad sententiam seu decretum. Quod vtique Iudici aliter constare potest, quam ex Apparitoris in actis annotata, & registrata relatione; cùm ad huiusmodi notitiam sufficere possit Apparitoris verbalis relatio Iudici facta; aut si aliter ex actis appareat. Et quamuis scribat esse tutius relationem Apparitoris actis inscribi, quam ea omissa processum vlteriorem periculo nullitatis subiacere: necessarium tamen id omninò esse non scribit; & necessarium non esse scribit Panormitanus [b]; ideoque sufficiat quod vel ex sola narratione Iudici constet de citatione facta; de relatione Apparitoris, & de contumacia Rei. Quo pertinet quod idem Bartolus tradit in hoc articulo [c], satis esse ad sustinendum processum, & sententiam, si Iudex in pronuntiatione, seu formula & breuiculo sententiæ, dicat visis citationibus & relationibus, & contumacia Rei, totoque processu: id quod in hac causa factum, & obseruatum fuisse satis constat, primum ex notulis actorum, ex quibus constat quod 19. Ianuarij anno 1580. in Iudicio reproductæ fuerint literæ citatoriales ad manus iniectionem, cum accusatione contumaciæ Rei non comparentis, & petitione decreti ex huiusmodi contumacia. Deinde ex sequente Dominorum Scabinorum decreto 24. Septembris lato; quo apertè declaratur ob non comparitionem, hoc est contumaciam Rei, hoc prætorium pignus seu manumissam decerni. Tertiò ex sequentibus Magistratus literis executorialibus de 27. Septembris super hoc decreto expeditis, in quibus apertè & formaliter narratur de citatione & intimatione debitè in Reum facta; item de defectu comparitionis Rei. Quartò euidentius ex literis Scabinalibus adductionis seu adiudicationis bonorum pro executione dicti decreti per subhastationem distractorum, & Actrici tanquam licitatione alios superanti addictorum, in quibus admodum formaliter narratum est de citatione Iacobi Begynemaecker Apparitoris aduersus Reum eiusque bona facta; item de defectu comparitionis, & sequente decreto; imò & formaliter de relatione dicti Apparitoris. Vt non satis percipi possit, cur scrupulum moueat deficientis relationis Apparitoris consideratio; de qua tam multis modis apparet: potissimum ex dictis literis Scabinalibus adductionis seu adiudicationis dominij ex causa manus iniectionis authoritate publicâ distractorum, in quibus tam euidenter fit mentio de relatione Apparitoris, virtute cuius distractionis & adductionis Actrix huius causæ peruenit ad dominium & possessionem horum bonorum, non tantum vt creditrix, sed vt quilibet tertius emptor.

2 † Cùm enim creditori ex causa prętorij pignoris bona debitoris publicè authoritate Iudicis distrahenti non sit vetitum, sed permissum licitatione contendere, & licitando superare, & sic bona debitoris pleno iure obtinere [a], imò nemine emere volente dominium bonorum debitoris, creditori pro credito addici, eorumque dominium impetrare possit ipse creditor [b]: nulla est dubitatio, quin authoritate Iudicis seu officij in subhastatione Rei adducentis, succedat in viam iustæ obligationis [c], & iustè possidere censeatur, qui sic authore iudice possidet [d]: vt meritò illi quæstio dominij, aut alterius rei moueri non debeat. Si itaque collimando ad proximam causam acquisitionis dominij horum trium Iournalium, quæ consistit in authoritate dictæ subhastationis, licitationis, & adiudicationis, seu adductionis, quæ inuenitur per omnia solenniter facta; non potest Actrici obijci, aut moueri difficultas de defectu alicuius relationis in remotiore seu mediata causa indebite factæ executionis, etiamsi id ex rei veritate dici posset. Cùm enim creditor licitandò superat, vt quilibet tertius emptor, non vt creditor censetur: aliter quam cum nemine licitante, creditori pro quantitate crediti bona creditoris addicuntur [e].

3 † Et quod de circumducto citationis termino, finitaque ea ratione instantia, adducitur, rei subiectæ non conuenit: quippe circumductio termini fit non ex parte Rei, sed Actoris in termino citationis non comparentis, si in eo Reus comparuerit [f]. Quod propositæ rei non congruit, in qua in die seu termino seruientis citationis Actrix non tantum non defuit cognitioni, sed formaliter per Procuratorem comparuit, literas citatoriales reproduxit, & decretum ob contumaciam Rei tunc

a in d. §. Iuliamus n. 18.
b In c. Quoniam contra falsam in fin. de probat.
c d. num. 18.
a l. Cum in causa C. si in caus. iud. pig. capt. sit.
b l. à D. Pio § si pignora. ff. de re iudic. l. 3. C. de iur. domi. impetrand.
c l. 1. C. si in caus. iud. pig. cap. sit.
d l. iusta de acquir. poss.
e d. §. si pig. l. fin. C. si in caus. iud. pig. cap. sit.
f d. l. & post edictum §. 1.

tunc non comparentis petijt : quæ Rei contumacia etiam sola potuit impedire occasionem & effectum circumductionis. Ita enim circumduci potest ex absentia Actoris terminus citationis, si Actore non comparente, Reus ipse comparuerit [a]; quod in proposito, Actore comparente, Reo contumaciter absente, dici non potest. † Proinde cùm pro sen- 4 tentia Iudicis, eiusque non tantum certitudine, sed etiam rectitudine stet iuris præsumptio [b], tunc præsertim, cum sententia nullâ appellatione suspensa transiuit in rem iudicatam [c]; & maximè, cùm ille, cui sententia nocet, aut nocere potest, illi ad vitium, aut defectum nihil obijcit, nulla in proposito videtur esse iusta, & probabilis occasio nodum in scirpo quærendi, subtiliter magis, quam ex conditione seu qualitate causæ, & ex iuris & ex æquitatis ratione seu consideratione, de facto magis, quam de iure supplendo, inquirere de validitate factæ executionis, & distractionis; de qua Reus huius causæ nihil dubitando, imò illam omninò præsupponendo, ad hoc tantum contendit, vt Actrix non obstante suâ euictione, ei ex causa antecedentis conductionis stare debeat. In quo sustinendo, Reum aberrare satis apertè deduximus in præcedente nostra consultatione [a]; cui inhærentes adhuc existimamus, partes & officium Venerabilis Domini Iudicis esse, vt secundum conclusionem Actricis, sententiam dicat, sine vlla scrupulosiore reflexione oculorum in validitatem, aut inualiditatem dicti processus, ex quo bona Ioannis Denys iure prætorio distracta fuerunt; præsertim quod pro parte dicti Ioannis, nulla querela proponatur, & pro parte Rei huius causæ ex capite Henrici Denys filij dicti Ioannis proponi non possit ex causis prius satis luculenter deductis.

a d. l. Et post edictum § 1.

b c. bone s. de electi.

c Panormit. in c. cum inter de re iud. Innocent. & alij in c. In præsentia de renunciat. Carolus Ruinus cons. 134 super iudicio nu. 8. vol. 5.

a Io. VVamesii responso 313. tomo 1. sub tit. de pig. & hypot.

SVMMARIVM.

Citatio ad domum.

1. *Citatio quomodo fieri debeat.*
2. *Citatio ad domum quomodo fiat.*
3. *Contumacia Rei vnde causetur.*
4. *Edictum peremptorium quomodo fiat.*
5. *Absens condemnari non debet.*
6. *Contumacia absentis aliter quam damno litis punienda est.*
7. *Actus sequens præsumitur esse pro executione præcedentis.*
8. *Præsumptio delicti capienda non est.*
9. *Absentiæ causam iuramento probari posse.*
10. *Absens contumaciter pro confesso non habetur.*
11. *Contumacia ad condemnationem requirit perseuerationem.*
12. *Confessio vera longe distat à ficta confessione, ex statuto, quod contumax pro confesso habeatur.*

CONSILIVM XXX.

Discussis diligenter actis in causa inquisitionis, inter Promotorem Vniuersitatis studij generalis Louaniensis; ac honestum Adolescentem Ioannem Euerswyn velut Reum, in vno solo articulo comperimus Promotorem omnem spem victoriæ posuisse : in allegata videlicet contumacia Rei, ob quam existimat ea omninò, quæ in suis articulis contra præfatum Reum exhibitis deducta sunt, pro probatis & liquidis habenda esse. Quam spem vt euidentissimè ostendamus vanam, ineptam, ac omni iuris & æquitatis rationi contrariam, principio deducemus allegationem contumaciæ falsam, præsumptionemque ex ea conceptam per Dominum Rectorem friuolam, & per contrariam veritatis probationem elisam esse. † 1 Hoc enim in primis euidentissimum est, Reum vel in propriam personam, vel ad domum habitationis eiusdem, si persona apprehendi nequit, citandum esse [a]. Quod etsi à quibusdam in dubium vocetur; in hac tamē causa dubitationem non habet, ex eo quod Dominus Rector velut ordine quodam obseruando decreuit, vt Reus ad propriam personam, si reperiri posset, vel ad domum habitationis si ibi esset, vel nouissimè per literas ad valuas citaretur, vt constat tam ex termino nouissimè seruato, quam ex literis citatorialibus, per ipsum Rectorem decretis. Executio autem citationis secundum formam huiusmodi decreti minimè facta fuit. Constat enim tam ex relatione Bedelli, quam ex relatione Toussani, in dorso literarum citatorialium scripta, quod citatio facta sit ad personam M. Gysberti Leyden, & Arnoldi Dyrix; nec non cuiusdam Gysberti & Iacobi in domo dicti Leyden habitantium;

a Gloss. in c. Cum consuet. de vol. & cont. Innocent. in c. fin. de eo qui mitt. in poss.

tium; & ex depositione tertij testis Reum cohabitasse M. Iacobo Fremault. Vnde cùm citatio facta non sit ad domum habitationis Rei, iuxta decretum domini; certum est, quod non potuit perueniri per citationem ad valuas; quia verba commissionis censentur prolata secundum ordinem iuris [a]. † Deinde cùm non constat ex actis aut relatione Bedelli aut alterius notarij, quod discussione personæ præcedente facta fuerit citatio valuis affixa, censeri debet citatio nulla: nam, vt apertè tradidit Bartolus [b] in relatione notarij hoc specialiter addendum, quod diligenter inquisitus Reus in domo habitationis, reperiri non potuerit: cuius doctrinam sequitur practica Petri de Ferrarijs [c]. Nec hic excusabit Promotorem relatio Bedelli, qua retulit Gysbertum Leyden & Arnoldum Dirix respondisse, quod Reus à Louanio recessisset: nã negatio aut asseueratio alterius, alteri vt non adfert compendium, ita nec dispendium; maximè quod vt testes illud non deponunt; quippe neque citati neque iurati fuerunt [d]. Porrò vt rectè ordo ille à Bartolo & alijs traditus fuisset hic seruatus; adhuc tamen nemo rectè dixerit duas citationes per edictum ad valuas contra Reũ factas, ritè & legitimè factas esse; ad eum scil. finem & effectum, quem Promotor ex ijs elicere conatur; extremam scil. contumaciam Rei, & propter contumaciam, pœnam confessi siue conuicti. † Hoc enim certissimum est, ad veram contumaciam Rei citati non comparentis ab initio perueniri non posse, nisi trina citatio præcesserit, aut primæ citationi effectus peremptorij fuerit insertus [e]: maximè in criminalibus & odiosis [f]. Ad quod facit quod tradit Panormitan. [g], quod in odiosis vna citatio numquam sufficiat; & quod tradit Baldus [h], quod vbi statuto cauetur quod contumax habeatur pro confesso, quod planè requiratur trina citatio. Cum igitur nulla firma citationis ex tribus in literis citatorialibus insertis, ter obseruata aut facta fuerit, sequitur Reum hunc in contumacia nõ potuisse constitui. De duabus prioribus formis patet, quia nusquam ex actis patet personam rei apprehensam, aut ad domum suæ habitationis, scil. ad domum M. Iacobi Fremault executionẽ citationis fuisse factam; vt supra etiam dictum est. De tertia idem euidentissimè patet, quia ex actis constat tantum de duabus citationibus per edictum ad valuas factis, de tertia nusquam apparet. At nec duæ illæ ritè & legitimè factæ fuerunt, cùm non decem dies, vt olim obtinebat [i], & vt nunc triginta [k] inter primam citationem & secundam intercesserint, sed vix

a arg. l. Si stipulatus ff. de vsur. l. Gallus §. quidam recte de lib. & posth.
b in l. 4. §. prator ff. de dam. infect.
c In forma respons. Rei §. in termino.
d l. iurisiurandi C. de testib.
e l. tres denunciat. C. quomodo & quando Iudex l. ad peremptorium cum quinque legib. sequent. ff. de iud.
f Cynus in l. 1 ff. de requir. reis. Felin. in c. consuluit de offic. Iud. deleg.
g In c. Sacerdotis ne cler. vel monach. & in c 2. de testib. cogend.
h in l. receptitio C. de constit. pecu. & Felin. in d. c. consuluit ver. tertio fallit.
i l. per internallum ff. de iud.
k In Auth. litigiosa C. de litigiosis.

septem: vt constat ex collatione vtriusque relationis notarij. † Parum autem mouet, si quis ex clausula dictis literis inserta, hac scilicet, quod si prædictus citatus in prædicto citationis termino comparuerit, siue non, nos nihilominus contra eum tanquam rebellem, inobedientem, & incorrigibilem ad vlteriora ac ad dictorum excessuum pro conuicto declarationem procedemus & procedere curabimus, iustitia mediante, &c. existimet dictæ citationi vim peremptorij inesse. Author enim est Bartolus [a], huiusmodi formula verborum non contineri vim peremptorij. Et quamuis id plerique in dubium reuocent: hic tamen dubitatione caret. Ex eo enim quod Iudex bis iusserit valuis affigi has literas citatoriales, apertissimè deprehenditur illius voluntatem non fuisse, vt vim peremptorij huiusmodi literæ continerent: non enim nouum est quod posteriora declarent antecedentia [b]. Et licet dicta clausula videatur vim peremptorij continere, quia tamen Iudex id noluit, vt diximus, nõ poterimus hic aliam interpretationem sequi, quam vt simplex tantum edictum cõtineat vtraq; citatio. Nam qui aliud dicit quam vult, neq; id dicit quod vox significat [c]; cùm etiam in dubia Iudicis voluntate, ea potius sequenda sit interpretatio, quæ Reo minus obest, quæq; per se benignior est [d]. Et vt dicta clausula dicatur vim peremptorij obtinere, nõ tamen rectè priori citationi inserta est: neq; enim temerè & ex abrupto Iudex statim ad edictum peremptoriũ, vt vnum fit pro omnibus, prosilire debet, sed certis gradibus, qui præscribuntur à I. C. procedere eum oportet [e]. Neque ulla à Promotore in actis allegatur causa ob quam omissis duobus prioribus edictis, statim ab initio vnum pro omnibus decernere debuerit Iudex [f]. Vnde duo simplicia tantum edicta dicimus in hac causa proposita, & minimè tertiũ. Et denique traditũ est ex Doctorum sententia in criminalibus causis huiusmodi trinas citationes formaliter requiri. Quando igitur paria sunt, non citatum fuisse Reum, aut citatum sed vitiosè, & non legitimè [g]; sequitur vt non citato Reo, nulla illius contumacia prætendi posset, ita nec vitiosè illo citato. Porrò vt concedamus (sine præiudicio veritatis) peremptoriũ edictum aduersus Reum decretũ fuisse; nõ potest tamẽ hic nõ apparere dolus, calliditas, & versipellis animus ipsius Promotaris: qui cùm sciret Reum Louanij agere primum distulit postvulnus Iudoco ab alio inflictum, petere sibi decerni citationem contra Reum: deinde post aliquod tempus petito & impetrato decreto

a in l. si finita §. Iulianus ff. de dam. infect.
b l. Quoties rem §. rem autem de fo iu.
c l. 3. de reb. dub.
d l. fauorabiliores ff. de reg. iur.
e d. l. ad peremptorium cum seq.
f l. nonnunquam ff. de iudicijs.
g arg. l. Quoties Qui sa. tisd. cog.

decreto citationis, nondum curauit illud
in Reum præsentem executioni mandari;
sed tunc demum valuis affigi iussit, cum
certò sciret Reum abijsse; eo scilicet præ-
textu, quod alicuius criminis suspicione
aufugisset. Ex depositione autem testis ex
ordine tertij & quarti constat Reum post
vulnus Iudoco inflictum per sex vel septē
dies Louanij mansisse. Sed nunc progre-
diamur ad inquisitionem, num decretum
Iudicis, quo declarauit Reum pœnam con-
uicti incidisse, firmitatem aliquā habeat.
† Et profectò parum distat hæc interlo- 5
cutio Iudicis à condemnatione, quam in
criminalibus contra absentes fieri iniquis-
simum est [a], nisi per meram contumaciam
absit [b]. † Quo quidem casu traditum est
more priuatorum iudiciorum faciendam 6
esse condemnationem. Mos autem pri-
uatorum iudiciorum est, vt contumacia
absentis alio modo nō puniatur quam pe-
riculo litis [d]. Sed cùm satis apertè probatū
sit per tertium & quartū testes, Reum ex
iusta, probabili, ac necessaria causa abfuis-
se eo tempore, quo prædicta interloquu-
toria contra eum lata est, & quo huiusmo-
di citationes ad valuas factæ sunt; ita
quod earum scientia ad notitiam Rei in
patriam profecti, & quę longè hinc distat,
vtpote in VVestphalia, peruenire non po-
tuerit; sequitur eum nec cōtumacem fuis-
se, nec firmitatem aliquam habere, quæ
contra eum lata sunt decreta. De priore
patet. Cùm enim contumacia dolo care-
re nequeat, & species delicti sit; sequitur
absentiam Rei, quæ bona fide contigit,
nullo consilio ineundæ fugæ, propter ali-
quod delictum perpetratum, aut vlla con-
scientia alicuius delicti commissi præce-
dente, quæ omnia à dolo sunt aliena, ab
omni planè contumacia Reum excusare.
Quod autem conscientiâ delicti se non
absentauerit satis probant dicti duo testes.
† Cum enim ea quæ præcedunt actum, 7
declarent intentionem agentis, non mi-
nus quam sequentia & concomitantia,
(qui locus Rhetorum est [e]) & præsumatur
actus sequens factus in executionem tra-
ctatus seu propositi præcedentis [f], & per
dictos testes probatum sit Reum diu an-
tequam vulnus Iudoco inflictum esset, se
penuria pecuniæ reuocari, & velle abire
in patriam; præsumendum est, quod ob il-
lam causam, & minimè ob vllam criminis
suspicionem abierit. † Nunquam enim 8
præsumptio delicti capienda est, sed actus
præsumendus est licitus [g]. Et huc facit
quod tradunt Baldus & Iason [h], quod con-
silium cum possit se habere ad bonum, &
ad malum interpretari debeat in melio-
rem partem. Adiuuat autem & illud plu-

a l absentem ff. de pœnis l. absentem C. de accusat.
b d. l. absentē ff. de pœnis.
c d. l. absentē vers. sed secundum.
d l. properandum C. de iud.
e d. l. Qui res § remanet.
f l. 1. §. vnde queri de manumiss. l. Qui in aliena §. si is qui putabat ff. de acquir. hered. & ibi Doct.
g l. merito. ff. pro socio.
h l. 1. C. de seruis fugit.

rimùm hanc exclusionem contumaciæ &
doli, quòd Reus abierit ante vllam cita-
tionem per Promotorem factam; & quod
Promotor omnia ista fieri procurauerit
absente & in patriam profecto Reo. De
posteriore apertissima extant Imperato-
rum rescripta [a], cuius quidem legis penul-
timæ verba, quod ad hanc causam nata
videatur, lubet hic adscribere: *Cùm non
voluntatis tuæ* (inquiunt Imperatores)
*arbitrio sed necessitate profectus sis, quic-
quid contra te absentem statutum fuerit,
quando absentia causa necessaria fuit, offi-
cere tibi Iuris ratio non permittit.* Vnde
cùm hic constet per duos testes Reum ex
necessaria & probabili causa abfuisse; non
debet tanquam contumax haberi pro
conuicto, sed probata legitima absentiæ
causa, restitui debet aduersus dictam in-
9 terlocutoriam [b]. † Et si fortè Iudici non
satis videbitur probata causa legitimæ
absentiæ per dictos duos testes, prout ta-
men ijdem id satis probant; officium eius
erit Reo deferre in hoc articulo iusiuran-
dum, per quod Panormitanus dicit pro-
bari causam absentiæ [c]. Nouissimè etsi de-
stitui quis dicat Reum omnibus prædi-
ctis remedijs, & verum sit eum fuisse con-
tumacem, & propter illius contumaciam
haberi potuisse pro confesso; adhuc tamen
falsum erit Reum obnoxium esse delicto
imposito. Quod vt doceamus, generalia
aliquot capita, tam ex legibus quam Do-
10 ctorum traditionibus hic adducemus. †
Primo nullo iure traditur, eum, qui per
contumaciam absens est, haberi pro con-
fesso; vt apertè tradit Panormitanus [d], &
satis indicat Bartolus [e]. Vt nec sola fuga
Rei facit plenam probationem malefi-
11 cij [f]. † Secundo quod contumacia non
sufficiat ad cōdemnationem, nisi in ea fue-
rit perseueratum [g], quodque sola conte-
macia non sit plena probatio de delicto,
sed quod de crimine constare debeat per
probationes legitimas. Quod cum in ci-
uili causa traditum legamus [h], multò ma-
gis in criminali, in qua debent probatio-
nes luce meridianâ clariores esse [i], obtine-
12 re debet [k]. † Tertio quod stante statuto,
quod contumax habeatur pro confesso,
adhuc tamen longè distabit ab eo, qui ve-
rè confessus est; nam inducet duntaxat cō-
fessionem tanquā præsumptionem quan-
dam, prout interlocutoria Domini Re-
ctoris satis indicat. Illud autem constat
nullam esse pręsumptionem, cui non rectè
opponatur probatio veritatis [l]. Quibus
præmissis sequitur hoc casu, plane absol-
uendum esse Reum; ex vulgata regula,
Actore non probante Reum debere ab-
solui [m]: maximè cùm Reus, si modo in

a l. ea quæ & l. penult. C. quemodo & quando Iudex.
b c. Cum Bertoldus de sentent. & re iud.
c In c. ex literis de restitut. in integ. & in c. Sæpe contingit de appellat.
d in c. veritatis nu. 29. de dolo & contumacia.
e in l. absentē ff. de pœnis.
f l. lege Cornelia & ibi Bart. ff. ad Syllanian.
g Panormit. in c. 1. de iudicijs.
h Authent. Quod semel C. quomodo & quando.
i l. vlt. C. de probat.
k Bartolus d. l. absentem ff. de pœnis.
l l. Optimam C. de contrah. & committ. l. 1. C. de fide instrum. & iur. hasta. fiscal. li. 10 l. generali C. de non numer. pecu. l. vlt. ff. quod met. causa.
m c. fin. de iureiur. cum similib.

vlla

vlla contumacia fuit (prout non) in ea non perstiterit; sed cautionem de sistendo iudicio præstiterit, prout etiam huc vsq; stetit. Deinde cùm dixerimus iure communi nusquam traditum esse, contumacem pro confesso esse, quamuis ex Bartoli & aliorum sententia huiusmodi statutum bene valeat; nusquam tamen ex actis constet in Vniuersitate Louaniensi tale statutum factum esse: non potuit igitur aduersus iuris constitutionem Dominus Rector interloqui Reum velut contumacem pro confesso esse sine vitio nullitatis [a]. Neque audiendus erit iterum Promotor, si fortè fiduciâ dictæ interlocutoriæ existimabit præsumptionem aduersus Reum esse, & ob id sibi in supplementum probationis iuramentum deferendum.

a l. Præses de rescinde. cum simil.

SVMMARIVM.

Citatio ad actum.

1. *Præcipitatio est nouerca iustitiæ.*
2. *Sententia sine probationibus lata, an sit nulla?*
3. *Sententia petitioni non conformis, nulla est.*
4. *Summæ maiori, an insit minor.*
5. *Expensarum condemnatio propter plus petitionem.*
6. *Mulctam dicere quis potest.*
7. *Procurator ac rationalis Principis mulctare non potest.*
8. *Testimonia sunt nulla propter defectum citationis.*
9. *Arboribus demortuis substituenti nouas deberi.*
10. *Citatio requiritur ad visitationem cuiusque actus principalis.*

CONSILIVM XXXI.

PRæcipitata est cognitio Dominorum Iudicum Telonij Regiæ Maiestatis in oppido Louaniensi, quam adhibuerunt causæ, quæ coram eis pendet, inter D. Ioannem Faure rationalem seu Receptorem suæ Maiestatis in quarterio oppidi Louaniensis, Actorem; & Arnoldum Loenis Reum, † & ex præcipitatione (vt ple- 1
rumque fieri solet, quia præcipitatio nouerca iustitiæ dicitur [a]; adeo vt nullitas sententię, etiam in Principe sic ius dicente induci soleat [b]) iniusta sententia secundum Actorem contra Reum pronuntiata est. † Constat enim ex Actorum inspe- 2
ctione, quod substantialia iudiciorum hic non sint obseruata, & pręsertim quoad probationes, ad quas faciendas Reus post suam oblationem de probando admissus non est per acceleratam, & pręcipitatam hanc pronuntiationem horum Iudicum: cùm tamen Actor paulò ante hanc pronuntiationem apertè consenserit, quod Reus, si vellet, testes producere posset; sententia autem, quę non receptis per Iudicem probationibus, si pars litigans illas offert, non tantum sit iniusta [c]; sed etiam vt plerique putant, nulla: sic quod prouocatio, quam Reus ad hoc reformationis iudicium facit, vel ex hoc solo capite sit optimè fundata; non obstante quod in pręacta sententia hoc quoque contineatur, quod causa tunc in eo statu fuerit, quod sine vlterioribus probationibus definitiuè in ea pronuntiari potuerit. Nam ea in parte aberrant, & Reum grauant dicti Iudices, cùm pro parte Rei multa in facto consistentia proposita fuerint, quæ Actor negauit, quæque probata Actoris intentionem planè erant subuersura: & inter cætera illud, quod tempore quo Reus vineam conductam reliquit ad finem suæ conductionis, illam palis, & pedamentis bene instructam reliquerit, in qua allegatione consistit tota causa conuentionalis. † Vltra quam consideratio-
3 nem nullitatis & Iniustitiæ ex imperfectione Actorum, & obseruatione eorum, quæ ad iudicij, si non essentiam seu substantiam, saltem de ordine iustitiæ iudicij sunt; alijs quoque ex causis nullitas, aut saltem iniustitia dictæ sententiæ, & iustitia prouocationis demonstratur. Primum ex eo, quod Actor pœnali iudicio egerit, & concluserit ad pœnam quinque florenorum pro singulis millibus palorum, in quibus substituendis loco veterum & confractorum, dicit Reum negligentem, & in mora fuisse: super qua Actoris petitione sententia non est pronuntiata; sed tantum super vero pretio dictorum palorum, condemnando Reum Actori, vt pro singulis millibus soluat, seu ex nantizata pecunia vigore prouisionalis sententię Actori in solutum relinquat duos florenos cum 17. stuferis: quod pretium Actor in nulla parte huius litis, aut Actorum petijt. Ita vt, cum sententia petitioni conformis non sit, hoc est egrediatur

a Cle. Pastoralis §. verũ quia de re iud. Felin. in c. Ecclesia sanctæ Mariæ nu. 31. de constitut.
b c. Tam ex literis de restit. in integ. Bald. cons. 294. longum thema nu. 3. vol. 3.
c Bellamera decisio. 73. Matthæus de afflictis decis. Neapolit. 97. Decius cons. 191. In causa istorũ.

diatur terminos eius, quod in iudicium deductum est, & alterius rei, quam quæ petita est, condemnationem contineat, vitium nullitatis secum trahat [a]. † Et si fortè 4
dici posset, quod huic insit pretium palorum, vt in plerisq; alijs pœnalibus actionibus [b]; quod eo respectu dici posset, quod virtualiter quoq; ipsum pretium palorum per Actorem petitum sit, & sic super eo solo ferri potuerit sententia [c], cum maiori summæ insit minor etiam in iudicijs & libellis [d]: tamen quia Actor in libello de palorum æstimatione & pretio mentionem non fecit, censebitur hoc totum quod petijt, pro pœna petijsse; ita vt super pœna, quæ sola proposita est, non super rei persecutione, hoc est æstimatione, quæ proposita non est, ius dicendum fuerit. † Deinde 5
vt rei persecutio, hoc est æstimatio palorū in hac pœna contineatur; vt illa scil. vt minimū per maioris summæ petitionem petita dici posset: iniqua tamen est dictorū Dominorum Iudicum sentētia; ea saltem in parte, qua Reum condēnarunt in omnes expensas litis, in quibus propter maioris summæ petitionem, vel Actor solus condemnari debebat [e]; vel saltem expensarum fieri cōpensatio. Nam regula, quod victus victori in expensas condemnari debeat [f], æqua portione vtrimque, & tam pro parte, quam toto seruari debet; hoc est, vt quemadmodum qui in tota causa succumbit, siue Actor, siue Reus, omnes litis expensas vincenti debeat restituere: ita quoque pro parte, qui pro parte succūbit, alterius partis condemnatione in alteram partem reiecta; vnde induci solet cōpensatio [g]. Cum igitur hæc sententia contineat condemnationem pro parte; scil. quoad æstimationem palorum in duobis florenis cum septendecim stuferis; & in alia parte absolutionem eius, quod pro pœna scilicet petitum est vsq; ad quinq; florenos in singula millia palorum; & sic Reus tam absoluatur, quàm condemnetur, iniqua saltem ea in parte est sententia, quæ eū omnibus expensis subijcit: præsertim quod supra modum magna sit Actoris petitio quoad pœnam, quam non continet instrumētum locationis, & conductionis harum vinearū: neque etiam vt Actor fatetur leges, & conditiones à Camera computus præscriptæ, ad quas fit relatio in dicta locatione, & quam Actor ipse iurisdictione & authoritate hac carens ad suum proprium emolumentum cōstituere non potuit; potissimū sine figura & forma iudicij extraiudicialiter: cùm satis sit Reum ex natura huius cōtractus obstringi ad damna, & interesse locatoris, si lex contractus non seruetur [h].
† Et quod Actor allegat, quod ratione 6

a l. vt fundus ff. commun. diuid. l. vlt. C. de fideicommiss. libert.
b l. si cum exceptione §. sed etsi quis & §. iulian. de eo quod met. caus.
c Bald. in d. l. vlt. & in l. etsi feneratot C. ex quibus caus. inf. irrog.
d l. DD. in l. 1. §. si stipulanti. de verbor. oblig.
e §. sed hæc quidem Inst. de act.
f l. properandum §. sin. autem à terutra C. de Iudicijs.
g In Auth. de Iudicibus §. oportet autem.
h l. si merces §. conductor ff. locati.

officij sui talem pœnam seu mulctā dicere possit, veritati facti & iuris destituitur; nā dicendæ mulctæ potestas & ius eorum est tantum, quibus adiudicatio data est [a], &
7 qui iurisdictioni publicæ præsunt [b]. † Iurisdictionem autem aut imperium nō habere procuratores seu rationales Principis constat; & specialiter iure constitutum est, quod huiusmodi rationalibus Principis mulctæ inducendæ ius non sit [c]. Ita vt Actor egrediendo limites suæ potestatis, loco priuati se constituat, & mala fide non tantum ad indicendum, sed etiam iudicio exigendum mulctam seu pœnam descenderit, ideoque merito omnes litis expensas ipsemet ferre debuerit. Sed nec hic in sola expensarum condemnatione concluditur dictæ sententiæ iniquitas, si superius diducta nullitas non subsistit: nam & qua parte Reus condemnatur ad prætactam palorum æstimationem, iniquitate laborat. In primis ob id, quod non sit probatum, quod Actori tantum absit, aut tot palos eo pretio emerit, & in vineis istis substituere ac iniungere debuerit. Etsi enim Actor exhibuerit declarationem quandam, per quam instante Actore declarat Iudocus Carpentiers se tradidisse Franconi Rouuoet vndecies mille, centum, & quinquaginta palos pretio duorum florenorum septemdecim stuferorum pro singulis millibus; quam traditionem prædictus Franco declarat se recepisse, & dictos palos dictis vineis iniunxisse: eorum tamen huiusmodi declaratio, quamuis coram aliquot ex Iudicibus telonarijs facta, effectum probandi aduersus Reum non habet. † Primò ex eo, quod huius-
8 modi testium receptio facta sit lite pendente, extra formam iudicij, non præcedente totius consistorij commissione, nec dato seu assignato termino ad probandum [d]. Secundò, quod Reus non sit citatus ad huiusmodi testium productionem; ex quo defectu etiam testimoniorum iudicialium effectus corruit [e]. Tertiò quod hi duo testes iniurati sint; testes enim sine iuramento testificantes nullam fidem merentur [f]. Quartò quod quamuis hi duo sint concordes & contestes quoad traditionem & receptionem; sunt tamen in alijs singulares, & sic nihil probantes [g]: in hoc videlicet, quod Iudocus solus declaret pretium horum palorum, & Franco solus quod hos palos vineis iniunxerit; ita vt neutri credendum sit, & omnium minimè dicto Franconi, qui ad emolumentum suum deponit, & ad propriam exonerationem, quatenus dicit se illos palos dictis vineis iniunxisse [h], quos pro maxima parte sibi retinere, aut citra necessi-

a l. aliud fraus est §. inter mulctam de verbor. signif.
b l. 2. ff. de quis in ius voc. non eun.
c l. Procuratores C. de modo mulct.
d l. arrian. fin. ff. de quæst.
e c. 2. de testib. l. Iudices C. de fideicomm.
f l. iurisiurandi C. de testib.
g d. l. insinuandi l. maritus ff. de quæstio.
h l. omnibus C. de testib. l. nullus ff. eod. tit. Bald. in c. 1. de capitulis Corrad.

necessitatem vineis iniunxisse potuit, vt veteres palos sibi haberet; & Reum maioribus expensis afficeret; suborta quadam inter eum & dictum Reum inimicitia ex eo, quod Reum id non expectantem ex hac conductione, per aliam conductionem expulerit. Quæ consideratio antiquorum palorum etiam aliquid facit ad petitionis, quam Actor proponit, iniquitatem; cùm in omnem euentum antiqui, & iam vsu vel diminuti vel inutiles facti pali, Reo obligato ad substitutionem veterum cedere debuerint. † Ita enim 9
seruatur in his, qui in demortuarum arborum locum alias substituere, & quasi boni viri, ac patresfamilias fundis vti, & illos colere debent [a]. Illud sane verum manet, & ad iniquitatem dictæ sententiæ detegendam plurimum confert, quod non constet de tempore, quo Reus hac conductione per nouam conductionem deturbatus est, huiusmodi defectum palorum in veritate fuisse: nam sufficienter id ab Actore probatum non est. Profert quidem Actor certificationem quandam visitationis cuiusdam in præsentia M. Theodorici Peelmans, & Domicellę Eustachiæ Pypenpoije, antę institutam hanc litem factæ, super statu huius vineæ, quæ per omnia de defectibus non loquitur; & vt loquatur vim & effectum probationis non habet; primum, quod non constet de antecedente aliqua Actoris querela, aut denunciatione, quod aliquis huiusmodi defectus in relictis palis esset; deinde quod Reus ad illam visitationem, & defectuum æstimationem faciendam non sit citatus; vnde sequitur quod ei nocere non possit, quæ sic eo absente & non vocato facta est visitatio, & æstimatio. † Nam 10
ad quemcumque actum, qui alij potest esse præiudicialis, & præsertim vnde oritur vel paratur probatio, siue sit iudicialis, siue extraiudicialis, semper requiritur partis cuius interest, vel interesse potest citatio [b]. Vnde cùm ex conuentione arbitratu alicuius boni viri, aut peritorum in aliqua arte, opus aut damnum arbitrandum est, requiritur semper citatio partis, aduersus quam fit visitatio, æstimatio, aut operis approbatio; alioqui actus est nullus [c]. Nec sanè mirum, si in extraiudiciali testimonio id necessarium esse dicamus; cùm etiam id in iudiciali sit necessarium [a]. Nec Actorem excusat, quod alleget hanc rem Principem & eius Cameram computus concernere; ideoque opus citatione non esse: nam nec Princeps ipse, si id sic fecisset, vt Actor fecit, Reo præiudicasset. Cùm enim citatio ex iure naturali sit, ad illius obseruationem etiam Princeps, qui superiorem non recognoscit, tenetur, vt expresso iure decisum est [b]. Neque etiam ad sustinendam hanc visitationem sufficit, quod vxor Rei superuenerit tunc, cùm hæc visitatio fieret; nam nec illa citata fuit, neque ab initio adfuit; sed visitatione inchoatâ superuenit. Sed etsi verè citata fuisset, non posset tamen eius præsentia pro præsentia mariti reputari [c]; cùm vxores huiusmodi res non intelligant, quæ ad artificium & peritiam mariti pertinent. Et huic certificationi seu arrestationi (cui generaliter credi non solet [d]) hæc obijcit Reus, quod Actor aliam visitationem & æstimationem etiam Reo non citato prius fieri curauerit, adhibito Secretario consistorij dictorum Iudicum, & alijs telonarijs, naturam & conditionem vinearum, melius intelligentibus; quæ cùm fieret, vxor Rei superuenit, sed illam Actori non arrisisse, qui postea adhibito externo notario, & duobus telonarijs, notitiam vinearum non habentibus, curauit, vt hæc quæ in hac causa exhibita est, conficeretur, Reo omninò absente, nec citato, nec eius vxore tunc superueniente. Quæ cùm Reus probare obtulerit, vt etiam illud, quod in principio superius diximus, quod vineam in fine locationis suæ reliquerit benè & probè suis palis, & pedamentis instructam, meritò ad probandum admitti debebat; & non cæcâ præcipitatione Reus ad plenum non auditus, nec defensus, sic condemnari ad supplendum & resarciendum defectum palorum, de quo legitimè non constitit. Quamobrem existimo amplissimorum Dominorum Iudicum officium & partes esse, vt reuocata sententia prætactorum Iudicum, vel Reum absoluant, vel intempestiuam festinationem ac præcipitationem emendando, Reum ad oblatam probationem admittant; Actore in expensis condemnato.

a §. sed si gregis inst. de rerum diuis. l. agri de vsufruct.

b Innocent. & Ioan. And. in c. vt raliones de appell. per rationem. l. de vnoquoque de re iud.

c Bart. & DD. in l. Si quis arbitratu de verbor. oblig.

a c. 3. de testib.

b Clement. Pastoralis §. Cæterum de re iudic. c. 1. de causa poss. & propr. c. Inter quatuor de maior. & obedient.

c argumento l. 1. C. Ne vxor pro marit.

d l. 3. §. idem D. Hadrian. de test.

SVMMARIVM.

Citatio non præmissa interpellatione.

1. 4. *Citans sine præmonitione, reo statim confitente, an expensas soluere debeat.*
2. *Confessus non censetur, qui absolutè non confitetur.*
3. *Solutionis locus pars obligationis est.*
5. *Reus citatus probare debet se non præmonitum fuisse.*
6. *Monitio ante citationem quando non requiratur.*
7. *Diei interpellat pro homine.*

CONSILIVM XXXII.

QVod si Dominus Commissarius aliud motiuum, cur in expensis Actorem condemnauit, non habuit, quam hoc, quod Actor Reum prius gratiosè non interpellauerit aut admonuerit, & Reus citatus debitum confessus fuerit: in aperto errore & iniustitia versatur ista expensarum condemnatio. † Etsi enim quidam 1
existiment, quod cum, non præcedente monitione aut interpellatione Reus in ius vocatur, & vocatus statim debitum fatetur, & id soluere offert, Actor ipse, non Reus in expensis citationis condemnari debeat; quasi malæ fidei non sit, nec etiam in mora, qui ad soluendum est paratus, & vocatus statim confitetur [a]: quando tamen Reus contumax fuit, & ad primam citationem non comparet, non potest ipsum excusare sequens comparitio & confessio ab expensis; quia verosimile est quod vt iudicialiter citatus statim non comparuit, ita quoque non soluisset, si humaniter prius interpellatus aut monitus fuisset: quemadmodum in expensis condemnatur, si in primo termino citationis comparens, debitum non confiteatur [b]. Cùm itaque constet Reum ad primam citationem non comparuisse, sed per secundas literas contumaciatum fuisse; imò expensas contumaciales obtulisse: consequens est dictam traditionem de expensis ad Actorem reijciendis, propter promptam ac præsentem Rei confessionem, & solutionis oblationem, in hoc casu, vbi Reus contumax ad primam citationem fuit, locum non habere. † Præterea vt 2
Reus propter omissam antecedētem monitionem, & sequentem eius promptam confessionem, ac oblationem solutionis ab expensis liberetur, oportet quod absoluta & simplex sit eius cōfessio, non limitata aut cum aliquo incommodo creditoris contra tenotem obligationis, ex qua agitur, restricta: ita quod propter tesponsionis duplicitatem & restrictionem, amplius in causa procedendum non sit; & sic Iudicis non in cognoscendo, sed tantum in præcipiendo & exequendo sint partes; quia quoad quid confessus, non videtur,
3 qui absolutè non confitetur [a], † Imò vero constat Reum petitum debitum pro parte tantum confessum esse; hoc est cum ea restrictione, *dūmodo Actor ferat in domo habitationis Rei*; hæc enim restrictio partem obligationis respicit [b]: quia locus solutionis, qui obligationi vel inest vel adijcitur, augere vel diminuere solet obligationem, prout pro cōmodo vel creditoris vel debitoris respectiuè adijcitur; ideoque plus
4 vel minus loco sic deberi dicitur [c]. † Vt ergo generaliter ad subterfugiendum condemnationem expensarum litis, non sufficit partem debiti agnoscere, si modo de parte adhuc litigetur, & Reus litigando succumbit [d]; ita quoq; in re proposita non sufficit debitum agnouisse, negata illius qualitate ac cōditione, propter cuius probationem Actor litigare adhuc debuit. Quo etiam fit, quod non absolutè dicatur non prœmonitū lucrari expensas, & Actorem in expensis condemnandum esse; sed tantum quod Reus euadat condemnationem expensarum citationis & libelli qui offertur [e]: quasi si vlteriorem expensarum faciendarū occasionem præbeat Reus, neque illarum, neq; præcedentium condem-
5 nationem euadere debeat. † Cùm alioqui præsumptio sit Reū esse præmonitum: ita quod Ludouicus Romanus tradat [f] Reo incumbere probationē, quod præmonitus aut interpellatus non fuerit; ob id quod creditores communiter soleant suos debitores præmonere: & in hac causa satis constet Reum publicè per proclamationē & admonitionē Pastoris in Ecclesia ante in-
6 stitutam hanc litem admonitū fuisse. † Et his omnibus cessantibus, dico monitionē aliquam etiam honestatis aut humanitatis causa non requiri; ob id quod hoc debitū, de quo contenditur, sit annuum debitum, quod singulis annis certū diem habet, seu certo die cedit, vti Reus fatetur: quo casu hac præcedente monitione ad lucrandum
7 expensas opus nō est [g]; † quia dies pro homine interpellat [h]; potissimū quando aliquid debetur respectu alicuius rei pro censu vel canone; atq; etiā cū debitor & creditor sunt eiusdem fori vel viciniæ [i]; & omnium maxi-

a *Bald. in auth. contra qui propriam in fin. nu. 52. C. de non numer. pec. Lud. Roma. singulari 401. Felinus & alij in c. nonnulli de iudic. Decius consil. 241. scripsi alias nu. 5. Panor. in c. licet Heli. nu. 15. de Simon.*

b *Ludouicus Roma. dicto singulari 401.*

a *Bald. in l. ea quę quasi. 81. nu. 13. C. de condic. indeb. arg. l. quæ de tota ff. de rei vindic.*

b *Carol. Mol. ad consuet. Parisiens. §. 62. nu. 5.*

c *§. plus autem Instit. de action.*

d *l. quidam existimaue-runt ff. Si cert. pet.*

e *Lud. Rom. & alij locis supra citatis.*

f *Singulari 402. Quis debet probare & sequitur Felinus & Andr. Barbat. in d. c. licet Heli.*

g *Panor. & alij in d. c. licet Hel. Felin. in c. 2. de accusa. in fine.*

h *l. magnam C. de contrah. & commit. stipulat.*

i *Panor. & Felinus locis supra citatis.*

a Pol. a. in d. cap. licet Heli num. 4.
b Vide Ioan. Vvamesium respons. 101. de consilib. tomo 2.

maximè cum reditus Ecclesiæ debetur a; vt in præsenti casu hæc omnia cōcurrunt b. Vltra illam considerationem quod huius debiti nomine Reus non statim à die cedentis debiti, quod est in festo Natiuitatis Christi; sed in Septembri sequente, & sic post longissimam moram, in ius vocatus fuerit; ob quam motam eluendam debitor creditorem adire cogitur, eo etiam casu, quo cessante mora creditor debitorem adire deberet a. Sic quod re in omnem partem versa euidenter cōstet, sententiam à qua prouocatum est, retractandam esse quoad condemnationem expensarum.

a Bald in l. Item illa ff. de constit. pecu.

SVMMARIVM.

Denunciatio absenti non legitime facta.

1. *Promissum certo tempore, quolibet eius momento fieri potest.*
2. *Declaratio voluntatis ei facienda est cuius interest.*
3. *Procuratoris & negotiorum gestoris scientia domino nocere non debet.*
4. *Coniuncta persona non explicat ea quæ speciale mandatum requirunt.*
5. *Oblatio filio facta patri non nocet.*
6. *Retrahendi voluntatis sola declaratio ad retractum non sufficit.*
7. *Denunciatio absenti quomodo faciēda sit.*
8. *Minor obtenta restitutione vti non cogitur.*
9. *Retrahens post admissum retractum pænitere potest.*
10. *Permissum intra tempus post illud censetur prohibitum.*

CONSILIVM XXVIII.

THomas Balbani anno 1563. vigesimâ quartâ Aprilis Antuerpiæ vendidit M. Petro van Laer duos reditus annuos assignatos super vectigali seu telonio Ducatus Brabantiæ; alterum centum, alterum centum vnius florenorum sex solidorum & decem denariorū, pro summa sexcentarum quadraginta trium librarum vndecim solidorum & sex denariorū monetæ Flandriæ: hac adiecta pactione, vt si intra biennium proximum displiceret M. Petro hæc emptio, nolletque hos reditus retinere, Thomas teneretur illos ad se recipere, ac dictam summam 643. librarum vndecim solidorum & sex denariorum cum reditu, si M. Petro solutus non esset, restituere: ita tamen quod lapso biennio Thomas in nullo amplius esset M. Petro obligatus; quodque si durante eo biennio Thomas alium emptorem dictorum redituum inuenire posset, M. Petrus recepta prætacta summa illos restituere deberet, aut saltem retinere simpliciter. Thomas in Italiam postea profectus fuit, & medio tempore Antuerpiam redijt, vbi medio anno substitit, indeque iterum in Italiam reuersus fuit. Porrò M. Petrus in extremo puncto dicti biennij, videlicet vicesima prima Aprilis anno 1565. adhibito notario & testibus in domo dicti Thomæ ostendit ac exhibet syngrapham, qua suprascripta conuentio continebatur, Francisco Balbani filio præfati Thomæ tanquam eius negotiorum gestori, eique insinuat & dicit, quod secundum tenorem dictæ conuentionis non intendat retinere dictos reditus, velitque sibi per D. Thomam restitui prætactam summam secundum tenorem dictæ syngraphæ. Hinc oritur conuentio inter D. Thomam & M. Petrum: Thoma dicente primùm, huiusmodi insinuationem legitimè non esse factam filio, qui acceptandæ illius nullam potestatē habuit. Secundo, quod post insinuationem hanc M. Petrus literas reditus retinuerit, & virtute illarum cessos etiam reditus petierit & exegerit, illasque literas realiter apud Magistratum non deposuerit, nec aduersus bona D. Thomæ pro recuperatione dicti pretij processerit: neque medio illo tempore, quo ex Italia reuersus Antuerpiæ Thomas substitit, vllum verbum aut significationem dictæ displicentiæ fecerit. Quæritur itaq; num M. Petrus rectè contendat ad dictorum redituum abdicationem & pretij repetitionem? Quod primo aspectu videri po-
1 terat. † Quod enim ad, seu intra certum tempus promissum est, id quocunq; temporis illius momento, & veluti in extremo illius puncto seu hora fieri potest a. Idcoq; qui hoc anno aut biennio facere aliquid debet vel promisit, facultate faciendi non excidit, nec conueniri potest, nisi omnibus partibus anni vel biennij prætcritis b. Cæterùm in re proposita non quæritur, an in extremo biennij momento declarationem displicentiæ facere, & faciendo ab emptione discedere potuerit M. Petrus (quod dubitationem non ha-

a l. In omnib. ff. de obligat. & act.
b l. Qui hoc anno d. verb. oblig.

bet [a]) sed an illam ritè ac debitè inter concessa tempora fecerit? Quod definiendo dicimus declarationem pro nulla habendam [b]. Non enim constat quod declarationem hanc M. Petrus, aut aliquis eius nomine dicto Thomæ intra biennium fecerit. † Declaratio enim volun- 3
tatis huiusmodi seu denunciatio ei facienda est, quem actus declarationis contingit, non alteri. Ita vt nec generali procuratori, multò minùs negotiorum gestori, eam fieri sufficiat: horum etenim scientia, domino præiudicare non debet [c]. † Vt 4
etiam interpellatio his facta non sufficit ad debitorem constituendum in mora [d]. Ita vt nihil prosit M. Petro, quod filius Thomæ ex mandato negotia gesserit: nam illud mandatum rerum certarum tantum fuit, non generale cum libera; quod facilius admitteret explicationem omnium ad personam procuratoris [e]. † 5
Nec ad rem facit, quod coniunctissimæ personæ, hoc est filio facta fuerit ea displicentiæ declaratio: nam quæ requirunt speciale mandatum per coniunctos fieri non possunt [f]. † Ideoque receptum est in vsu retractus consuetudinarij, vt oblatio per retrahentem filio aut patri emptoris facta nihil prosit [g]. Sed etsi huic filio hæc declaratio fieri potuisset: adhuc tamen rite facta non fuisset, ob id, quod ex acta declarationis constet M. Petrum nihil aliud fecisse, quam quod ostenderit syngrapham, & simpliciter declarauerit se reditus retinere nolle, nullâ factâ oblatione restituendæ syngraphæ; quam vt minimum filio Thomæ offerre, eoque recusante accipere, apud Magistratum deponere debuisset [h]. † Est enim hæc res re- 6
tractui similis; in quo non sufficit declaratio voluntatis retrahendi, neque etiam oblatio restituendæ pecuniæ, sed vlterius requiritur oblatæ pecuniæ consignatio; si emptor eam recuset recipere [i]. In quo excusando nihil proderit M. Petro absentia dicti Thomæ. Nam inprimis si vtilitatem declarationis constituere velit in eo, quod ad personam filij dicti Thomę eam fecerit, imperfectionem & vitium in actu declarationis huiusmodi commissum agnoscere debebit; quod scilic. sit facta sine oblatione restituendæ syngraphę, qui defectus totum actum declarationis vitiat. † Deinde absentia nullum impedimentum declarationi legitimæ faciebat: nam cùm aliquid alicui denunciandum est; si extra prouinciam absens est: vel scriptis ad eum missis facienda est denunciatio, vel in loco contractus apud ordinarium Iudicem [a], quod non obseruatum à M. Petro deducit eum in necessitatem obseruandæ emptionis sine facultate recedendi ab ea, qua intra præscripta tempora ritè ac legitimè vsus non est. Quæ minorem dubitationem ex eo habent, quod proponatur M. Petrum post hanc denunciationem seu declarationem in hac emptione perstitisse, illiusque vigore reditus hos, pro pensionibus seu terminis post prætactam denunciationem seu declarationem cessos, exegisse ac percepisse: in quo aperta est significatio contrariæ voluntatis & pœnitentiæ, aduersus factam declarationem; quæ cùm per filium Thomæ accepta non fuerit, reuocari poterat. Neque enim hanc legem recedendi à venditione inuitus exercere debuit M. Petrus [b]. † Quemadmodum minor aduersus venditionem à se factam, petitâ restitutione in integrum, eaque etiam per Iudicem obtenta, non cogitur ab emptione decedere, si pœnitentia ductus nolit [c]. Item qui redhibitoriam actionem aduersus venditorem exercuit, & obtinuit, non cogitur illam inuitus ad effectum perducere, & illa vti [d]: † & qui iure retractus consuetudinarij vel conuentionalis iudicio contendit ad retractum & obtinuit, potest emptionem tolerare, & à retractu recedere [e]. Quem actum perseuerantiæ in facta emptione, cùm M. Petrus fecerit post lapsum præstituti biennij, nulla amplius potest esse recedendi ab hac emptione potestas: † permissum enim intra certum tempus, censetur post illud prohibitum [f]. Concludo itaque M. Petrum nullo iure contendere aduersus dictum Thomam vt emptos reditus restituto pretio recipiat.

SVM-

a l. Si conuenit de rescind. vend.
b l. Quoties ff qui satisdare cogant.
c l. Apud Celsum §. quæsitum est an de procurator de doli mali exceptio. Alber. in l. vnic. ad §. si procurator. nu. 4. vers. an autem denunciatio ff si quuis in dicen. non obtempe.
d Doct. in l. Si seruum §. nunc videamus ff de verb. oblig. Bart. in l. non solum §. morte de oper. noui nunciatione.
e l. Procuratoris & ibi Gloss. de tributo. act. l. Procurator cui generaliter libera ff. de procurat.
f l. Patri, l. illud ff de minorib. Doct. in l. exigendi C. de procurat. l. Filius C. de pact.
g Andreas Tyraquel. de retract. §. 1. Gloss 13. n. 35
h l accepiam C. de vsuris.
i Ioan. Andrea in c. constitutus de restit. in integ. Tyraquel. du retraict lignagier §. 7. gloss. 2.

a l. in contractibus §. in omn., C. de non numer. pecun.
b arg l. sabinus ff de in diem addic. l. 2. & 3. de l. commissor.
c l. Si Iudex de minor.
d Gloss. fin. in l. illud de ædil. edict.
e late Tyraq. de retract. tit. 1. § 1. Gloss. 2. n. 27. & 32.
f l. Statu liberum §. stichum de lega. 2. l. 1 § si tutelam de lib. agnosc.

SVMMARIVM.

Libellus generalis.

1. *Libelli generalitas regulariter vitiat.*
2. *Libelli generalitas in vniuersalibus iudicijs non vitiat.*
3. *Libelli generalitas non vitiat, quando incertitudinis caussa subest.*
4. *Intellectus* l. vltimæ C. de fideicom.
5. *Præparatorium iudicium non præiudicat ordinario.*

CONSILIVM XXXIX.

INepta dici non debet, neque ex capite ineptitudinis reijci petitio pro parte D. Alexandri Boulin proposita, ex eo capite, quod incerta & generalis sit tam in materia, quam forma. † Nam 1 quamuis generalitas regulariter, & incertitudo libelli faciat ad ineptitudinem a; † toleratur tamen generalitas ac 2 incertitudo, & libellum non vitiat in iudicijs vniuersalibus petitionis hæreditatis ad rerum specificationem b. † Et quoties facto aduersarij non potest cer- 3 tò diiudicari, quid & quantum actui debeatur aut competat, sustinetur non tantum petitionis generalitas & incertitudo, verum etiam actionum alioqui se inuicem non compatientium coacervatio c. Cùm itaque in proposito D. Alexander non viderit testamentum quondam sui patris, dicatque illud in manibus Reorum esse, & quod probare possit, illud aliquando extitisse, non ineptè petit quidquid in eo testamento ei relictum comperietur, vel institutionis, vel legati titulo; sic vt hic in limine iudicij non impingat. Cùm etiam in progressu hæc incertitudo exhibitione testamenti per Reos facienda, aut eorum confessione, vel probatione Actoris aut iureiurando in litem, ob non factum inuentarium vel ob suppressas tabulas, declarari & liquidari possit. Quod in proposito satis est ad petitionis probabilitatem, & aptitudinem fundandam, & necessitatem re-
4 sponsionis imperandam. † Et extat in iure similis petitionis exemplum, quod
5 imitari licet a. † Neque obstat quod Rei ad exhibitionem testamenti aliquando iudicialiter requisiti sese expurgauerint: nam id tantum fuit in iudicio præparatorio, & summario; quod vt omitti potest, ita quoque ordinario præiudicium non facit, si vel illud deserat Actor, vel in eo deficiat; Reo minimè absoluto expressa caussa, quod non possideat b, vt est in proposito.

a l. Si in rem 7. ff. de rei vend. l. 1. §. Si quis argentum ff. depositi.
b Gloss. §. Curare Instit. de action. Doct. in l. 1. ff. de edend.
c l. 1. §. quia autem ff. quorum leg. Angel. in d. §. Curare & ibi Iason nu. 10.

a In l. fin. C. de fideicom.
b l. Si quis ad exhibendum, ff. de exceptione rei iudicatæ

I 4 SVM-

SVMMARIVM.

Nullitas sententiæ ex defectu citationis & contestationis.

CONSILIVM XXXV.

VAria est tractatio eorum, quæ incidunt in causa appellationis Lamberti Bacchuys appellantis, contra Henricum de Sichen; quæ partim ad causæ ordinem & iudicij solemnia; partim ad probationis quæstionem; quædam ad causæ iustitiam referuntur: sed quę ferè omnia sic ab Aduocatis duarum priorum instantiarum tractata sunt, vt pene nihil sit, in quod laborem conferamus. Non detrectabimus tamen manum causæ admouere, eo fine, vt liquidò constet sententiam D. Decani Beatæ Mariæ Traiectensis, tametsi sententiâ in prima instantia latâ æquiorem, per omnia æquam non esse.† Et sane cùm 1
ferè nulla maior sit iniustitia, quam quæ ex actorum & iudicij nullitate oritur [a], merito ex primo capite eorum, in quibus tractationem huius causæ esse diximus, dici potest sententiam D. Decani esse iniustam, quod sententiam Iudicum primæ instantiæ simpliciter non retractauerit; ideo quod ea sit lata in eo iudicio, in quo plurima sunt admissa, quæ totius iudicij nullitatem inducunt; sic vt ex iudicio inualido & nullo, valida sententia proferri non potuerit; & prolata de facto per Iudicem appellatum confirmari non debuerit; sed omnino reuocari [b]. † Cuius quidem 2
primi iudicij seu instantiæ nullitatem constituimus primum in eo, quod quamuis Reus citatus sit ad primam, item que secundam Actoris petitionem, quas Actor prosequutus non est, ad tertiam tamen, quam prosequutus est, citatus non reperiatur: ex cuius citationis defectu iudicium initium habere nequiuerit [c]. Sic vt citatio pro substantiali termino ab omnibus ponatur, neque sine ea sententia ferri possit [d].† Nimirum quod etiam sine ea ad 3
litis contestationem procedi nequeat: in qua contestatione totius iudicij robur consistit; vtpote sine qua neque testes produci, neque sententia ferri possit [e]. † Quæ 4
quidem contestatio cum in prima instantia facta non reperiatur, secundum continet nullitatis vitium, etiamsi citatio legitimè processisset [a]. Neque diluitur hoc ex defectu citationis nullitatis vitium, quod in exhibitione tertij libelli, postquam causa plusquã octo mensibus quieuisset, scriptum inueniatur, Actorem asseruisse Reum fuisse citatum: nam simplici assertioni asserentis quod ipsius commodum concernit, non creditur [b]; † & vix
5 tandem obtinuit vt nuncio ad hoc deputato asserenti se citasse credatur: quia scilicet ipsius officium hoc concernit [c], & in eo ipsius vtilitas propriè non versatur; sic vt actus citationis contineat quandam solemnitatem iudicij extrinsecam, quę cùm omitti non possit [d], præsumi nisi probata, non debeat. † Aliud nullitatis vitium
6 est circa testium productionem per Actorem in prima causa seu instantia factam; idque duplex: tum quod omnes non citati, vltro sese ingesserint, sic vt ne quidem indicium facere possint [e]; si videlicet parte altera absente, & inuita, (vti hic euenit) producti vel examinati sint [f]; tum quod Reus ad videndum produci testes non reperiatur citatus, quod per se solùm satis est ad testimonia testium inualidanda [g]. Sic vt nullitate testimoniorum constituta, non possit constitui intentionis Actoris probatio, sine qua Actor obtinere nequit [h]. Sed prætermissa Iuris scrupulositate, subtilitate, & rigore, in secundo propositæ tractationis capite satis solidi Iuris habet Reus, quod principalis petitionis causa probata non sit. Quamuis enim inter omnes Actoris testes Abraham Gronsselt confidentius deponat, Actori fuisse relictam optionem mercedis per modum seu mensuram operis, aut sexaginta florenorum pro toto opere: rei tamen euidentiâ fides huius subuertitur; quod videlicet opus per peritos in arte, Actore ad hoc vocato, sit mensuratum; qua mensuratione opus non fuisset, si vnica mercede totum opus locatum fuisset. Et ne Reo ea mensuratio imputetur, euidenter

a Innocent. in c. dilecto de appel. Bellamera decis. 343. Appellans.
b Bart. in l. 4. § condemnatum de re iud. Doct. in Clem. vt calumnijs de sent. & re iud. Decius cons. 8. nu. 7.
c l. 1. de in ius voc.
d Doct. in l. nec quicquam §. vbi decretum de off. procons. Bar. & Ioan. de Imol. in l. si opus de no. oper. nunc.
e Spec. in tit. de offic. om. iud. Auth. offeratur C. de litis contest. c. vnico de litis contest.

a tot. tit. X. vt lit. non contest.
b l. Actor. C. de probat.
c Bald. in l. fin. C de exhib. reis. Ioan. in § quadrupli instit. de act. Ioan. Andr. ad Specul. in tit. de cit. §. 1. vers. sed nunquid credatur
d l. Cum hi § sed & si non de transact. & ibi Gloss. verbo irritum de transact.
e Bart. in l. maritus de quæstion.
f Bald. in l. alia nu. 8. C. de his quibus vt indig.
g c. 2. de testib.
h c. fin. de maior. l. Qui accusare C. de edendo.

denter id colligitur ex primi testis pro Actore producti testimonio, cum deponit conuenisse, vt ex sexaginta florenis detrahatur, quanto opus quatuordecim virgis minus esset: sic vt quod Reus in suis peremptorialibus articulis de simulatione proponit, probetur ex testimonio huius testis; quem Actor, quia eo vsus est, improbare hac in parte non potest [a]. Deinde cùm testes Rei hac ex parte producti idẽ clarè deponant, & numero ac integritate non sint inferiores, nihil ambigendum quin probatione non tantum Actor destituatur, sed etiam contrarij probatione conuincatur. Sed hîc subsistendum non est, quod hac in parte per sententiam D. Decani prima sententia sit reuocata, & ex registris Rei de solutione plena satis constet; cuius registri improbatio difficilior est, quod Actor confessus sit plura, quam in eis scripta comperiuntur recepisse; & communis consuetudo negotiatorum hoc obtinuerit, vt probata legalitate scribentis (quod hic per aliquot Rei testes factum est) eorum registro stetur. † In tertia propositæ tractationis parte versatur 7
vltima sententiæ D. Decani particula, videlicet quoad mercedem operis, præter conuentionem facti, & confirmationem sententiæ primæ instantiæ, quoad expensarum condemnationem. Quod ad prius attinet, elucescit iniquitas illius, ex eo, quod Actor non tantum cum suis testibus, sed etiam ex arbitratu peritorum in arte probauerit, opus ab Actore confectum vitiosum fuisse, quibus cùm credi debeat [b],

a l. si quis testibus C. de testib.

b l. 1. post princ. de ventre inspiciend.

vitiosi operis nulla est æstimatio ex parte Actoris facienda; cùm è diuerso ob vitium operis Reus petere possit, quanti sua
8 interest opus non esse probum [a]. † Sane quoad alterum euidentior iniustitiæ demonstratio est. Cùm enim expensarum iudicium insistat vestigijs condemnationis vel absolutionis causæ principalis, & regulariter victus victori in expensis condemnetur, ac modum victoriæ sequatur modus impensarum [b]; nulla iusta ratione potuit D. Decanus cõfirmare sententiam primæ instantiæ quoad condemnationem impensarum; cùm illa facta fuerit respectũ totalis condemnationis in eo iudicio factæ, licet iniustè. Cùm enim D. Decanus pro maxima parte iniquam iudicauerit sententiam primæ instantiæ, & tanquam talem reuocauerit, iusteque ab ea appellatum declarauerit; eadem symmetria & proportione, condemnationem expensarum iniquam iudicare debebat, ne accessio à principali discrepet [c], & relinquatur vmbra sine corpore. Cur enim Reus, qui iustã oppositionis causam habuit, aut saltem quatenus habuit, pertinacis instantiæ Actoris pœnas per expensarum exsolutionem luet? Quin è diuerso deprehẽsa causæ ex parte Rei iustitia, omnem impensarum molem in vtraque instantia ad Actorem reijcere debebat. Quare prædictis ac alijs, quæ ab Aduocatis particularius & exactius deducta sunt, & à quorum refricatione cõsultò abstinuimus, attentis, existimamus partes Reuerendi D. Abbatis esse, vt secundum Appellantẽ pronunciet.

a l. ex lege §. locum ff. locat.

b l. properandum §. sin autem C. de iud.

c c. Accessorium de reg. iur. in 6.

SVMMARIVM.

Mutatio libelli.

1. *Expensæ retardati processus quæ sint?*
2. *Dispositiua pars literarum naturam antecedentis narrationis sequitur.*
3. *Libelli mutatione vel declaratione facta, quæ expensæ refundantur.*
4. *Libelli mutatio quæ fit per detractionẽ, non infert expensarum refusionem.*
5. *Libelli mutatio quæ fit per diminutionẽ facilius admittitur.*
6. *Prouisionalis causa incidens est, & nihil mutat in causa principali.*
7. *Libelli mutatio quando admittatur.*
8. *Retardans processum in expensis condemnandus.*
9. *Oblatio conditionalis quid operetur.*

CONSILIVM XXXVI.

NEque iuri neque literis Regijs impetratæ restitutionis in integrum, pro parte Gerardi Velaer Impetrantis, consentanea est oppositio Thomæ Longston Opponentis: quâ contendit Impetrantem ad mutationem, & allegationem propositam admittendum non esse, nisi in primis & ante omnia refusis expensis retardati processus: hoc est (vt interpretatur) omnibus expensis huius litis ab initio huc vsque factis: ob id, quod (vt dicit) prætactæ literæ restitutionis oneratæ sint clausula *de soluẽdis expensis retardati processus.*
1 † Quod autem dictis literis consentanea minimè sit ea petitio inde patet, quod tãtum contineant clausulam de soluendis expen-

expensis retardati processus; quibus tantum illæ continentur, quę post iniectam moram liti, per quam lis retardata est, factæ sunt vel erunt, vt mox dicetur: alioqui enim simpliciter cautum fuisset in dictis literis de soluendis omnibus expensis hactenus factis. Id quod euidentius colligitur ex eo, quod prædicta clausula de soluendis expensis retardati processus, sit modificata & restricta per subiectam clausulam **Doe verre daer eenige syn**/ hoc est quatenus aliquæ sunt. Vt non sit obscurum tantùm de futuris, ob iniectam moram & retardationem factis, intelligendas esse literas restitutionis: nam ex præcedente narratione de lite, vsque ad exceptiones in testes perducta, constare debebat eo vsque multas expensas litis esse factas, sic vt non satis apte in conditione poni potuerit, *si quæ expensæ factæ sint.* † Et 2
sic nulla dubitatio est, quin, vt literæ restitutionis in integrum, literæ iustitiæ sunt a, ita quoque secundum terminos iuris, illius dispositiua pars accipi debeat. † 3
Secundum quos iuris communis terminos nullâ ratione stare aut sustineri potest dicta Opponentis postulatio, vel interpretatio de soluendis omnibus expensis totius litis anteactæ: nam ob mutationem, aut declarationem libelli, in quacunque litis parte factam, tenetur Actor tantum ad refusionem expensarum occasione mutationis seu declarationis, aut emendationis factarum b, seu vt ait Felinus c quoad expensas secundo loco factas: vt scilicet in promptam & paratam refusionem expensarum ante sententiam cogi non possit, nisi earum, quæ per & post emendationem seu mutationem sunt factæ. † Et
hoc est, quod expressè tradit Vdalricus Zasius[d] quod mutans aut emendans libellum teneatur Reo ad expensas indebitæ fatigationis, non autem ad expensas causę seu litis. Cui conforme est quod ante eum scripsit Baldus e, quod sit facienda condemnatio non totius litis, sed huius articuli. Ideoque appellantur non litis seu causæ, sed retardati processus f: quod euidens argumentum est non omnes contineri, sed eas tantum, quę ob prolongatam litem fiunt g. † Cuius quidem in proposi- 4
to casu minor est dubitatio, quod mutatio quæ hic facta est, non contineat aliquam alteratione in aliqua qualitate substantiali exhibitæ exceptionis; ob quam qualitatem vel facilius vel ægrius concederetur defensio, seu defendendi facultas, sed tantum eam, quæ temperandæ condemnationis & executionis gratiâ facta est; detracta scilicet aliqua exigua summa in comparatione totius repetitæ sum- 5

a DD. in l. Gallus §. & quid si tantū de lib. & posth.

b Bar. & alij in l. edita in fin. C de eden.

c In c. significantibus nu. 25. de libell. obl. Socinus ibidem 148.

d In §. si minus Instit. de actionib. n. 7.

e In repetitiõ. Patauina d l. edita. nu. 31.

f Purpuratus in d. l. edita, nu. 240. c. fin. in litibus & ibi Panor. de dol. & contum. Ioan. Nicol consi. 38. redemptoris nu. 19.

g Cornaeus in d. l. edita, nu. 40.

mæ ob commissum errorem calculi: quia mutatio seu emendatio reprehensibilis nō est, sed, vt ait Zasius[a], laudabilis. Ita vt Bartolus[b] eo casu videatur sensisse, non esse refundendas expensas, quod maiori summæ insit minor, & præsertim quod causa mutationis nō sit mutata; hoc est, quod pars rea ob detractam partem ex petita summa, nihilo magis sit cessura liti, sed perinde contendat[c], & causa contradictionis seu oppositionis nō est in excessu summæ, sed obligationis causa. Prout in casu subiecto Opponens litem contestatus est, & liti se obiecit, defensionemq; suam velut per replicationem confecit, ex eo quod Impetrans (vt allegat) tantum actionem, & ius emerit, sibi ad lanam controuersam competentem, quodque lana, quæ vitiosa, & non proba dicitur, non sit visitata in stapula Anglorum Caleti. Sic vt manifestissimum sit, eadem oppositione eum vsurum fuisse, si detracta summa viginti duarum librarum, tredecim solidorum, ab initio contendisset Impetrans, se non teneri in summa quingentarum quindecim librarū, eamque sibi ex prouisionali seu fiduciaria solutione iudicialiter ex condemnatione facta per Opponentem esse restituendā. Atque ita cùm nihil mutetur ex substantia, eadem est defensio, eadem quoque repetitionis qualitas[d]. Sed tamen quia id controuersum est e, non magnopere contendit Impetrans effugere retardati processus promptam paratamque solutionem: quamuis ad eam effugiendam plurimum hoc quoque facere videatur, quod Impetrās hic non sit propriè Actor, sed Reus. † Nam licet contendat ad repe-
6 titionem partis namptizatæ pecuniæ ex prouisionali substantia, non mutatur tamen qualitas iudicij, aut personarū; quia prouisionalis causa, & sententia incidens est, & nihil mutat ex causa principali[f]. Iam verò mutatio & variatio facilius toleratur in Reo, quàm in Actore g: in quacunque parte litis. Sec hic insistendum non est, cùm Impetrās non refugiat solutionem retardati processus, ob dictæ summæ detractionem, & nouam allegationem, seu verius declarationem, quod vitiosarum lanarum pretium seu æstimatio
7 ad mutatam summam ascendat. † De admissione huiusmodi mutationis & allegationis, hęrendum non est; ob id, quod, vt ab initio dixi, Actor originalis non contradicat, sed expressè admittat, licet sub improbabili cōditione, de soluendis omnibus antecedentibus expensis litis; quam neque ius, neq; dictarum literarum tenor postulat. Et sanè eo non admittente, ex iuris potestate admittēda esset; cùm etiam

Actor

a In d. nu 7.

b In d. l. edita.

c Bart. in d. l. edita sub finem & ibi Purpuratus nu. 346.

d Bald. in L. In ciuile de legib. l. in due licetis §. Si detracta de nox. actionib.

e Bald. in d. repetitione d. l. edita n. 31.

f Rebuff. ad const. Regiae. tit. de sentent. prouisio. arti. 1. Gloss. 6. part. 1.

g DD. in c. nullus pluribus de reg. iur. lib. 6.

Actor vsque ad sententiam, quandocumque possit huiusmodi mutationem ac declarationem, quæ genus actionis non alterat, facere[a]; etiam sine speciali restitutione in integrum à Principe, vel Iudice petita; quia iure communi conceditur[b]. Sic vt necessariæ non fuerint dictæ restitutionis, & releuementi literæ, sed ex superabundanti tantum, & pro maiore cautela, faciliusque auertenda Actoris contradictione impetratæ. Officium itaque Dominorum Iudicũ est, vt reiecta Actoris seu Opponentis contradictione, modo, & forma, quibus illa facta est, decernant correctionem, declarationem, & allegationem Rei Impetrantis esse admittendam, & per Actorem ad eam esse respondendum. † Et cùm non minus processum retardauerit Actor sua oppositione, & postulatione refusionis omnium expensarum litis; æquum quoque est, vt ipse in expensis huiusmodi oppositionis condemnetur[a]. † Nam licet obtulerit admittere restitutionem Rei, ac illius mutationem, declarationem, ac allegationem; id tamen fecit sub conditione, & protestatione improbabili, si expensæ omnes totius litis ante omnia refundantur: ita vt huiusmodi oblatio, & declaratio conditionalis non sufficiat, sed magis contradictionem, ac oppositionem implicet[b]; cui oblationi, conditioni, & protestationi Reus impetrans acquiescere non debuit[c].

a Doct. in d. l. edita. Socin. in d. c. significantibus n. 114. Zas. d. nu. 7.
b l. vnic. C. de thesau. lib. 10. l. in causa 17. de minor.

a Io. Neuiz. d. cons. 38. nu. 14.
b Alex. cons. 18. viso & diligenter ponderato n. 3. vol. 5.
c Bart. in l. non solum §. morte de no. oper. nunciat. nu. 21.

SVMMARIVM.

Libellus ineptus.

1. *Libellus ex alia causa, quam quæ allegata est, iustificari non potest.*
2. *Scripturæ priuatæ non probant.*
3. *Actionis nomen etsi exprimi non debeat, factum tamen conueniens deducendum est.*
4. *Clausula* meliore modo *in libello quid operetur.*
5. *Cessionarius ius actionis suæ ex persona cedentis deducere debet.*
6. *Cessio actionum strictè accipitur.*

CONSILIVM XXXVII.

MIrum in modum fluctuat & vagatur M. Lucas de Mera Actor, in fundanda sua aduersus Henricum van Lintre maritum Vrsulæ vander Noot, relictæ quondam Iacobi de la Motte, intentione. In citatorio enim proponit, & ex citatorio summariam petitionem faciendo, mediũ concludendi constituit in locatione & conductione certi prati, seu prædij dicti le Prez du Champe: & idem medium concludendi iterum repetijt post prædictam petitionem per Reum negatam, rursusque idem adhuc formaliter inculcando post formalem negationem Rei, in formali libello postea exhibito, super quo quidem libello lis est contestata. Ita vt nulla in proposito sit occasio iudicandi pro Actore, nisi probata dicta locatione, vel per Actorem, vel per aliquem, cui Actor vniuersali titulo successit. † Qui enim ex certa & precisa causa agit, nisi probata eadem, obtinere non potest. In angustum enim & periculum se redigit, inquit Baldus[a], qui se nimis astringit, & specialiter prolata non possunt ad aliud prorogari. Sic quod in iudicio ea ipsa causa, quæ deducta, & pro medio concludendi proposita est, probanda quoque sit[b]. Iam vero diligenter excutiendo acta, nusquam inuenitur aliqua locatio per Actorem quondam Iacobo de Motte, aut Vrsulæ eius vxori facta: cùm nullum proferatur huiusmodi locationis instrumentum; nec quisquam ex testibus sit, qui deponat de aliqua huiusmodi locatione per Actorem facta. Verum sic tandem proponit Actor suam intentionem, vt ex ea aperte intelligatur Actorem in propria sua locatione per ipsum facta non consistere, sed proponere aliam factam per suos maiores, etiam si in citatorio ac summaria petitione per relationem ad citatorium facta, locationem ex proprio contractu, & de re propria proponat; Hæc sunt enim citatorij verba *ad causam locationis & conductionis prædij dicti le Prez duchamps ad dictũ Actorem spectantis.* Quam quidem maiorũ suorum locationem Actor nihilo magis probat; instrumenta enim, quibus Actor hanc causam instruxit, locationis alicuius mentionem non faciunt, neq; etiam proprietatem dominiumq; huius prædij, vel quoad Actorem, vel quoad eius parentes seu maiores probant. Nam instrumentum acquisitionis huius prædij nullum profertur, nisi vnum, per copiam, quo D. Ioannes Morotten Decanus S. Petri Leodiensis abhinc ferè centum annis dicitur inter alia

a In l. Filius à patre §. Si quis de lib. & post.
b c. Abbate de re iud. lib. 6. Innocent. in c. ex parte 1. de priuil. Bart. in d. l. 1. C. de edendo Doct. in c. examinata de iudic. Panormit. in c. fin. de lib. oblat.

fundata & radicata in propria persona Actor obtinere non possit, ex causis superius deductis. Neque etiam ex hac causa cessarum actionum; quia ex illa Actor nusquam petitionem, aut conclusionem aliquam proposuit. † In eo enim, qui cessis & mandatis actionibus experitur, & ex illis 5
obtinere vult, specialiter constitutum est, vt proponendo actionē suam, necesse habeat auspicari ab ipso cedentis iure, & causa, ex qua ipsi cedenti actio competijt; & sic tandem ad se transitū facere, ac in propria persona, atque ad cōmodum propriū ex alieno debito conclusionem proponere[a]. Quod cùm ab Actore hic obseruatum non sit, meritò cessę actionis emolumentū sentire non debet, in hac instantia: potissimùm, quod Dominus Conseruator limitatam habeat iurisdictionem cognoscendi & iudicandi in causis, quæ ex certis & mādatis actionibus proponuntur; cùm alias admittere non possit, nisi quæ parentibus in liberos ceduntur, ac transportātur: non etiam ab extraneis, aut cognatis collateralibus. Hoc quoq; in animaduersione ponendum est, quod ex registris, quæ Actor exhibet, satis constet ab Actore peti debitum ante hanc litem diu solutum: nam extractum ex nouo registro apertè continet hæc verba: Item **noch ontfangen de selve rente vanden Jaeren L. Lj. Lij. Liij. Liiij ende Lv.** hoc est, *Item receptus idem reditus ab annis* 1550. *& sequentibus vsque ad annum* 1555. qui sunt sex primi anni ex vndecim, quos Actor hic petit: ita quod posterior annotatio de arriragijs septem annorum à veritate sit aliena; præsertim quod contineat etiam arriragia pro an. 59. pro quo Actor non agit; quia agit tantum pro 11. annis, quorum nouissimum constituit in festo Andreæ, anno 60. ita vt retrò computando primus illorum esse debeat quinquagesimus, quibus quidem sex annis primis (quorum solutionem continet dictum registrum) defalcatis, restant tantum quinq; pro quibus omnibus virtute dictæ cessionis seu transportus Actor agere non potest. Nam instrumentū cessionis apertè continet tantùm cessionem arriragiorum vsque ad annum 57. inclusiuè; ita quod Actor agendo pro annis, 58. 59. & 60. euidenter sine actione agat: quia pro illis annis cohæredum suorum actiones cessas non habet, ideoque pro illis obtinere non possit[a]. † Cessio enim cum speciem man-
6 dati contineat[b], strictè semper accipitur, neque de re ad rem, aut de tempore ad tempus extenditur[c]. Sic quod exemptis quoque his tribus postremis annis, restent tantum duo: qui dictæ cessioni subijci possunt, videlicet annus 56. & 57. ita quod omnibus reuolutis, partes D. Iudicis esse putemus, vt vel Reū absoluat, vel Actorē modo & forma, quibus in hac causa egit, minimè receptibilē esse declaret, eundem Actorem in expensis litis condemnando.

a *Bald. & Paul. de Castro in l. qui stipendia C. de procurat.*

a *l. Si pupilli de neg. gest.*
b *l. per diuersas C. mand. l. plane ff. famil. hercis.*
c *l. Si itaque de inuentur. l. Diligenter ff. mandat.*

S V M M A R I V M.

Cautio iudicij causa.

1. *Cautio iudicialis in qua parte iudicij petenda.*
2. *Satisdatio ex consuetudine in qualibet litis parte peti potest.*
3. *Cautio pro expensis ab Actore peti potest in qualibet litis parte.*
4. *Exceptio dilatoria etiam post litem contestatam interdum rectè proponitur.*
5. *Cautio ex arbitrio iudicis quandocunque præstanda.*
6. *Tutor testamentarius non satisdat.*
7. *Executor testamenti an satisdare debeat vel remoueri.*
8. *Tutor & curator ex persona pupilli vel minoris conuentus in iudicio non satisdat, secus si suo nomine.*
9. *Executor mortuo coexecutore debet curare vt alius ei surrogetur.*
10. *Fiduciaria solutio perinde ex testamento vt ex obligationibus impetrari potest ex consuetudine.*

CONSILIVM XXXVIII.

Altercatio, quæ super præstanda cautione de sistendo iuri, & iudicato soluendo, atque item de facienda prouisionali nantizatione seu solutione incidit, in lite, quam Ioannes & Melchior Ortel Actores, contra Ioannem Henricū Montrot Reum corā Magistratu Antuerpiensi instituerunt, secundum petitionem dictorum Actorum decidenda & definienda
1 est. † Nam quod ad primū articulū petitæ cautionis attinet, quamuis illius petitio in hoc statu causæ principalis videatur serius proposita, quia iure cōmuni est decisum, quod etiam à procuratore seu defensore

alienę litis, nec cautio rati [a], nec cautio iu-
dicio sisti, nec denique cautio iudicatum
solui [b], regulariter rectè petatur post litē
contestatam, & quod omnis iudiciaria sa-
tisdatio secundum illam decisionem peti
debeat ante litem contestatam [c]: † vsu ta-
men & moribus passim iuris communis 2
obseruatio in satisdationibus, quæ iudicij
causa præstantur, immutata est, & olim et-
iam mutatam fuisse testantur antiquissimi
iuris ciuilis interpretes [d]. Ita vt cuiusque
loci vsus, & praxis forensis inspici, & quod
sic in vsu est seruari debeat. Proinde cùm
per statuta oppidi Antuerpiensis (vt etiam
Reus satis apertè allegat) ad arbitrium Iu-
dicū referatur, an, quando, & qualis cautio
iudicij causa præstari debeat, & hoc potis-
simum ad Iudicum arbitrium referatur, vt
dispiciant, an probabiliter & citra calum-
niam illa petatur, nec petendi facultas re-
stricta sit ad tempus, quod litem contesta-
tam antecedit; non potest dici, quod dictæ
cautionis petitio non suo loco & tēpore sit
propofita. † Ex quo profluit & illud, quod 3
tradit Cynus [e], etiam ab Actore peti posse,
& præstari debere cautionem de refundē-
dis expensis litis, & prosequenda lite vsq;
ad finem etiam post litem contestatam, &
in causa appellationis [f]: præsertim quando
petendæ satisdationis seu cautionis iusta
causa quæ ante litem contestatam ad ma-
num non erat ad litem cōtestatam super-
uenit. † Quemadmodum & dilatoriæ ex- 4
ceptiones (quarum natura quoq; est vt re-
gulariter ante litem contestatam proponi
debeant [g]) post litem contestatam proponi
quoq; possunt, si earū proponendarū cau-
sa post litem cōtestatam superueniat [h]. Cū
ergo Actores petitæ huiusmodi cautionis
iustam habeant causam, eaq; maximè orta
& aucta sit post litem contestatā ex longa
Rei procrastinatione ac frustratione, qua
longissimè extraxit causā principalem de
reddendis rationibus susceptæ executio-
nis testamenti quondā spectabilis D. Mat-
thæi Ortell aduersus eum institutam per
accumulationem dilationum, & tandē per
restitutionem in integrū aduersus lapsum
earundem dilationum, merito huiusmodi
petitioni Actorum acquiescendum est. † 5
Et hoc est quod tradit Baldus [i], cum peti-
tum debitum per Reum negatur, & Actor
in terminis liquidationis hęret, per Reum
interim satisdandum esse: quia scilicet id
postulat non tantū Actorum securitas, sed
etiam rei æquitas, ex qua dependet officiū
iudicis in imperanda vel deneganda cau-
tione seu satisdatione, non tantum in con-
tractibus, sed etiā in iudicijs [k]: præsertim
cum persona eius qui iudicio conuenitur
suspecta esse incipit; quales suspicionis cau-

a l. 1. compo-nimus §. rati-habitionis ff. de procur.
b l. Iulianus & ibi Castrē. & Ias. ff. qui satisd. cog.
c Castrens. in d. § ratihab. nu. 7. de procur.
d Vileus in tract. de ciuil. & crim. caus. ord. tit. de libel. oblat. Specul. tit. de satisd. §. 4. post princ.
e in authent. generaliter C. de Episc. & Cler. quæst. 1. Aufrerius decis. 138.
f l. Postquam §. interueniat & ibi Bar. ff. vt legat. nom. caueat. Francisc. Marc. decis. Delphin. 879. quæritur.
g l. exceptionem C. de probat. c. inter monasterium de re iud.
h c. pastoralis de except. c. tam si manente de off. deleg.
i in l. in omnibus ff. de iudic.
k l. si fideius. sor §. vel. qui satisd. cog.

sas idoneas, non paucas congessit D. Ad-
6 uocatus causæ. † Nec hac in parte suble-
uandus est Reus ex eo, quod testamēto da-
tus sit executor prædicti testamēti, ideoq;
eius fides sit approbata à testatore [a]; exem-
plo testamentarij tutoris, qui ex ea causa
satisdare non tenetur [b]: nam eadem per
omnia non est conditio Executoris testa-
menti, & tutoris; ideoque ex causa suspi-
tionis potest executor cogi ad satisdatio-
nem, præsertim si quoquo modo eius fa-
cultates suspectæ fiant iam mortuo testa-
tore [c], nō etiam tutor, cui propter suspitio-
nem adiungitur alius, nō vero remouetur,
neq; satisdatione oneratur [d]. † Imo vero
7 propter malam fidem & versationem Exe-
cutori potest eripi administratio, illaq; ad
alios transferri; multo igitur maius ab il-
lo exigi satisdatio [e]. Deinde vt conceda-
tur Executorem non posse grauari satisda-
tione in suscipienda vel retinenda admini-
stratione ipsius executionis, de qua in hac
causa non agitur: exonerari tamen nō de-
bet ab hac satisdatione iudiciaria, quæ nō
propter ipsam administrationem, vt illam
recipere vel retinere possit; neq; ad admi-
nistrationis securitatem vel vtilitatem im-
peratur, sed ad securitatem eius, qui cum
Executore iudicio contendit; præsertim,
vel ad reddendas rationes administratio-
nis, vel ad præstandum quod ex testamen-
to, vel propter testamentum præstandum
est; hac enim in parte non cōsideratur of-
ficij qualitas nec administratio ipsa, sed
proprium administratoris debitum, quo se
obnoxium fecisse dicitur per administra-
8 tionem. † Quod etiam euenit in tutoribus
& curatoribus, qui quamuis, cum ex perso-
na pupilli vel minoris propter susceptam
tutelam vel curationem conueniuntur, ne-
que de rato neq; de iudicato soluendo ca-
uere seu satisdare coguntur [f]: dubium ta-
men non est, quin cum suo nomine conue-
niuntur de reddendis seu distrahendis ad-
ministrationis rationibus ab ijs, ad quos
emolumētum & reliqua administrationis
pertinent, cum proprio nomine conue-
niantur, eodē loco sint, quo quisque alius
litigator; quia periculum & commodum
huiusmodi litis ad eos suo nomine perti-
net & iudicati executio in ipsos non in
alios fit [g]. Atque ita quo casu alius quiuis,
hi quoq; satisdare & cauere iudicij causa,
cùm ratio & æquitas id postulat, merito
9 debent. † Cuius procliuior occasio ex eo
est, quod Reus post decoctionem, & in-
solutiam sui coexecutoris, solus admi-
nistrationem sibi retinuerit, qui pro inte-
gritate fidei debebat hoc curare, vt alius
in eius locum surrogaretur [h]; præsertim
quia Dominus Matthias Ortell testamen-
to suo

a l. diuus Pius ff si cui plus quam per leg. Falcid.
b §. 1. instit. de satisd. tut. l. non omnium C. de tut. vel cur. qui non satisd.
c l. Liberto §. largius & ibi gloss. de annuis legatis.
d l. fratuter de suspect. tut.
e Bar. & Salic. in l. nulli C. de Episc. & Cler. Iac. de canib. in tract. de execut. vlt. volunt. §. repetitio n. 7.
f l. 1. §. 1. l. vulgo ff. de administ. tut. l. Autoris debita C. de administ. tut.
g Gloss. in l. sciendum §. tutores in verb. tutore vers. nisi executore ff. Qui satisd. cogant.
h arg. l. Lucius 1. §. cum quidam de administ. tut.

to suo id præcepit. Iusta igitur in proposito est ratio cur dictus Reus cogi debeat ad satisdationem pro securitate Actorum, quibus per longas moras litis principalis ex persona,& bonis Rei,non satis cautum alioqui esset a. † Petitio prouisionalis solutionis, satis etiã videtur fundata, præsertim quod attinet ad ea, quæ liquida sunt, & partim ex testamento dicti D.Matthæi certam obligationis & præstationis naturam habent; ideoque per moras huius litis principalis differri non debent,sed in continenti præstari; exacta duntaxat reciproca cautione de restituendo, si cui plus quã oportuit ex euentu litis solutum esse comperietur b.Qua enim ratione ex statutis,& vsu oppidi Antuerpiẽsis ex liquidis& confessatis cautionibus seu syngraphis prompta solutio & nantizatio imperatur; eadẽ sane etiam imperari & decerni debet prouisionalis solutio eorum,quę in ex integro & vero recognitoq; testamento debentur: cùm obligationis eadem sit cõditio,& magis fauorabilia sint debita,quę ex testamẽto consurgunt,quam quæ ex cõtractibus a. Quæ prouisio procliuius hic decernenda est propter huius litis faciem,quæ per Reũ sic instruitur, vt nulla sit dubitatio, quin Reus vel elusorijs minis, vel subterfugijs Actores distrahat, & litem improbabilem sustineat; quod permittendum non est b, potissimum propter rationes per D.Aduocatum de Rei mala versatione amplissime deductas, & velut digito demonstratas; à quarum repetitione & particulari discussione, breuitatis studio abstinemus.

a Arg l. 1. §. hæc stipulatio in fin. ff si cui plus quam per l. Falcid.

b l. 1. per totum ff. Si cui plus quam per l. Falcid.

a l. in testa. de R. I.

b l. hæc autem in prin. ff. si cui plus quam per l. g. Falcid.

SVMMARIVM.

Reconuentio.

CONSILIVM XXXIX.

POterat primo conspectu videri non satis solido Iuris fundamento subnixa causa grauaminis, ex qua DD. Ioannes & Franciscus Ayala, à sententia interloquutoria Magistratus Antuerpiensis, in fauorem D. Eluyre de Ayala, vti videtur, lata, ad hoc amplissimum Concilium prouocauerunt; quod nullum præiudicium continere videatur decretum dicti Magistratus latum decima quarta Iunij, & repetitum vicesima septima Iulij; & rursus tertia Septembris actione pœnæ confirmatum, de instruendo processu conuentionali,ad finem, vt ius super prouisione seu sequestratione petita diceretur. Incertum namq; erat quid instructo processu idem Magistratus ordinaturus erat quoad prouisionem; cum tam in procliui fuerit decernere, vel non, esse nantizandam seu sequestrandã pecuniam,ab Actrice petitam; vel non prius nantizandam, quàm cognitum sit super prouisione in recõuentionali causa pro parte prouocantiũ petita,quàm decernere nantizationẽ per Reos esse faciendam in causa conuentionali: sic vt ex fluctuanti suspicione certi grauami-

nis causa non videatur constituenda[a], & ex
futuris contingentibus nulla sit determi-
1 nata veritas. † Neq; etiam absurdũ videa-
tur, prius decernere instructum esse pro-
cessum Actricis, quam Rei recõuenientis.
Proposita enim conuentione & reconuen-
tione hoc obseruatur, vt prius fiant acta
Actoris conuenientis,quam Rei reconue-
niẽtis;&in singulis actibus iudiciarijs,sin-
gula ante faciat Actor,quam Reus recon-
2 ueniens[b]. † Cæterum exactiore omnium
circumstãtiarum excussione adhibita, de-
mõstrari potest iustã esse grauaminis cau-
sam. Ea enim est conuentionis & recõuen-
tionis conditio, vt in tẽpore proposita re-
conuentione, hoc est vel ante litis conte-
stationem, vel in ipsa contestatione, seu in
continenti ex post[c], non tantũ habeat effe-
ctum prorogatiuum, si forte Iudex quoad
materiam in reconuẽtione positam sit in-
competens, aut actor sub eo forũ non sor-
3 tiatur[d]; † sed etiam inijciat necessitatem
simultanei, vt aiunt, processus e: sic vt pari
passu causa vtrimq; decurrat; neq; maiore
diligentia acceleranda sit causa cõuentio-
4 nis, quam reconuentionis, vel è contra. †
Vnde Actor cõueniens, si recuset respon-
dere libello reconuentionali, aut in alia
quacunq; iudicij parte tergiuersetur, pęnã
patitur, nempe quod causa cõuentionis si-
statur, & in ea Iudex audientiã ei non ac-
commodet[f]: nec citius accelerari aut ante
terminari potest cõuentionalis causa, quã
5 reconuentio[g]. † Ideoq; etiam vel vna sen-
tentia ex eodẽ breuiculo recitanda termi-
nari debet, vt plerique volunt[h], vel certe
duabus sententijs distinctim etiã scriptis,
sed eodem tẽpore coniunctim pronuncia-
tis[i]: idq; non tantũ in ordinarijs iudicijs,
sed etiam in summarijs, & in quibus velo
leuato proceditur, si modo recõuentionis
causa summariam etiam tractationẽ patia-
6 tur. † Quamuis enim causam cõuentiona-
lem, quę sũmarie expediri potest, non re-
moretur obiecta recõuentio, si longius ex-
amen & cognitionẽ desideret[k]: non reijci-
tur tamen recõuentio, si summarie quoq;
7 tractari potest[l]. † Vsque adeo vt etiã debi-
to liquido proposito non reijciatur recon-
uentio[m], & quod magis est instrumẽtis pa-
ratam executionẽ habentibus, quę appel-
lant guarentigiata; quibus vix quicquam
potest obijci, quia habent vim sententię dif-
8 finitiuę, transeuntis in rem iudicatam[n]; †
postquam reconuentio serius proponitur,
cùm tunc cognitio non suscipiatur, sed co-
gnitum executioni mandetur[o]: admittitur
tamen reconuentio non tantum quæ eius-
dem sit generis, hoc est petitione recõuen-
tionali proposita etiam ex alio instrumẽto
guarentigiato, verum etiam quæ tantum

a l. Neque natales & ibi gloss. C. de probat.
b Bald in l. qui prior ff. de iudic. & in l. Nesennium de neg. gest.
c Auth. & consequenter C. de sent. & interl. & ibi DD. Clem. sæpe § verũ & ibi Zabarella de verb. sig. Socin. in c. 1 de mut. pet n. 97. in fi.
d l. cum Papinian. C. de sentent.
e DD. in d. c. 1. de mut. petit. Felin. ibid. Lanfrancus in d. Clem. sæpe col. 8. in fi. Decius cons. 20 In casu n. 1.
f Speculator tit. de reconuen. §. fin. vers. sed nunquid.
g Socin in c. 2. de mut. petit. n. 13.
h gloss. in c. 1. de mut. pet. c. dilectus 1. de ord. cog. Bart. in d. Auth & consequenter. Specul. in d. §. fin. col. 2.
i Socinus in d. c. 1. n. 17. de mut. petit.
k Bart in d. auth. & consequenter & in l. 1. in fin. de var. & extraor. cognit. Innoc. & Host. post gloss. in c. 1. de mut. petit.
l d. Clem. sæpe Socin. cons. 6. in fo puncto n. 7. vol. 1.
m Salicet. in l. neque scriptura in fin. de compens.

sit de debito liquido. Nam cõpensatio eo
casu admittitur[n] quæ cum reconuentione
summã affinitatẽ, in plerisq; identitatẽ ha-
bet[o]. Nec mirũ, habet enim vim solutio-
nis, cuius allegatio nullo casu exclusa est.
9 † Quibus quidẽ omnibus casibus nõ admis-
sa, vel eiusdẽ progressibus non tractata, &
in cognitionẽ non recepta recõuentio, etsi
vitio nullitatis non inficiat processum vel
sententiã Iudicis: tamen appellandi mate-
riam & occasionem subministrat; vt ex-
presso Iure cautũ est[c]. Quod ipsum quidẽ
non tam accipiendum est de fine iudicij,
hoc est, si conuẽtio ante reconuentionem
diffinitiuẽ terminetur, quã de ijs quæ in li-
te incidunt, & non decisoria, sed ordinato-
ria litis respiciũt. Præscriptus enim est Iu-
ris ordo, qui perturbari nõ debet; vt scil.
neque celeritate, neque tarditate alterutra
causa vel præcipitetur, vel plus æquo dif-
feratur, secundum ea quæ superius dicta
sunt. † Vnde tradunt DD. generaliter[d],
10 peruersionẽ aut conturbationẽ iudicij seu
processus, siue in exceptionibus, siue dela-
tionibus, siue alijs quibuscunq; tractandis,
iudiciũ non statim reddere nullũ; sed præ-
bere iustã appellandi occasionem[e]. Quæ
præmissa ad rem subiectam accõmodando
dicimus iustũ grauamen accepisse dictos
Ioannẽ & Franciscũ ex decreto dicti Ma-
gistratus de processu seu sacco conuentio-
nali, ad cognitionem super prouisione, seu
manus garnitione instruendo; simili præ-
cepto Actrici conuenienti de sacco causæ
recõuentionalis etiam instruendo ad co-
gnitionẽ prouisionis super ea minimè fa-
cto: præsertim quod ab initio sine vlla A-
ctricis cõtradictione admissa Reorũ recõ-
uentio pari passu cum cõuentionali causa,
vsq; ad duplicationẽ semper ambulauerit,
& non admittendi aut alteram præ altera
magis vrgẽdi, nulla fuerit occasio, siue or-
dinariam viã procedendi respicias, quam
vtraq; pars ipso facto delegit, & agnouit,
pari terminorũm hinc inde interueniente
obseruatione; siue summariã, qua virtute
instrumenti liquidi reiectis exceptionibus
longiorẽ inuestigationẽ & cognitionẽ re-
quirentibus pecunia sequestranda, seu per
11 prouisionẽ nantizãda esset. † Vt enim ante
diximus eadẽ est proportio summariæ cau-
sæ ad summariã, quæ ordinariæ ad ordina-
riã[f]: ita vt proposita petitione prouisionis
ex vno instrumẽto, similiter petatur pro-
uisio, altera sine altera decernẽda nõ est aut
12 cognitio alterius sine altera suscipiẽda[g]. †
Cuius quidẽ grauaminis iustificãdi occa-
sio in casu proposito splendidior efficitur
ex eo, quod cõstitutio Caroli V. Imp. 5. an.
1536. 7. Martij, quę hãc paratã executionẽ
seu prouisionẽ inter mercatores ex liquidis
obliga-

n Cynus in l. 1. C. de confess.
o Socin. cons. 41. antiquã ad quæstionẽ nu. 6. vol. 1.
a Angelus cons. 132. quidam Nicolaus, Felin. in c. suborta de re iud. Hippol. sing. 388. compensatio.
b DD. in d. auth. & consequenter.
c l. 1. §. fin. quæ sentent. sine app. rescind. Specul. tit. de reconuent. §. fin. vers. & si Iudex Panorm. in c. 1. col. 3. in fi. de mut. petit.
d Castren & alij in l. si quæramus de testament.
e c. exhibita de Iudic.
f Imol. & Host. in d. c. 1. de mut petit. Clem. sæpe de verb. signif.
g Socin. in d. c. 1. nu. 18.

obligationibus, chirographis, seu instrumentis constituit, restricta & limitata sit ad certum genus causarum; videlicet ad obligationes ex causa negotiationis seu mercantiarum descendentes: ideoque ad obligationes ex alia causa descendentes extendi non possit. Limitata enim causa limitatum producit effectum [a]; & limitata legis ratio legem ipsam limitat & restringit [b]. † Et in exorbitantibus, præsertim odiosis, nulla admittitur extensio, maximè 13
non concurrente rationis identitate [c]. In quo genere est nantizatio seu sequestratio pecuniæ, quæ ex quocunq; contractu petitur, & iure communi & æquitatis ratione est prohibita [d]. † Nunc autem cùm petitio Actricis originem trahat non ex aliqua 14
negotiatione, sed ex diuisione hæreditatis, & transactionis super bonis maternis inter Dominam Eluyram & D. Gregorium de Ayala, inita ex dicta constitutione, priuilegium promptæ solutionis habere nequit; sed constitutione relicta secundum terminos iuris communis decidi debet [e]; quo iure nusquam cautum inuenitur vel diuisionem hæreditatis vel transactionem, seu quemcunq; contractum illius occasione initum exigere hanc nantizationem, quę verbis multū generalibus, nihil excludentibus, expressa cōstitutione [f] prohibita est, quoties ex quolibet contractu pecunia postulatur. Ex contractu autē esse obligationē, quæ diuisione vel transactione, & præsertim promissione interueniēte oritur, dubitationē non habet [g]: cum ex aduerso vtraq; petitio per Reos proposita, ex duobus claris, & liquidis instrumētis Scabinalibus sub dicta constitutione comprehendatur; descendēs nimirum ex numeratione pecuniæ à mercatore mercatori facta. † Pecuniæ enim vt aliarum rerū vtiq; 15
est negotiatio; vt in cambijs vtriusq; generis conspicitur, cùm campsores mercatorū appellatione cōtineantur [h]; & siue pecunia prerogetur, siue sub mutuo detur, siue trāscribatur ad refusionem iusti interesse, negotiationes cōmodè exerceri nequeūt: ita vt hac ex parte nulla fuerit occasio vrgēdi nantizationē ex petitione Actricis. † Cō- 16
cessio quoq; quod vltra constitutionē prędictam in oppido Antuerpiensi corā Scabinis factæ recognitiones seu instrumenta paratę exequutionis seu nātizationis prerogatiuā habeant, quod ex actis planè non comperimus, sed suspectum habemus: nihilo tamen fuit iustior causa dicti decreti, quo ex priore petitione accelerata videtur nantizationis cognitio, nulla habita ratione petitionis reconuentionalis; ideo quod eo constituto, petitionis conuentionalis vnicum tantum sit priuilegium ex virtute

a L. eancellauerat ff. de his que in test. delen. Felin. in c. ad ordinem col. 4. de rescrip.
b Ang. in l. quod dictum C. de pact.
c Bart. Bald. & alij in l. cum pater §. dulcissimis de leg. 2.
d l. vnica C. de prohibit. sequest. pecu.
e c. suscepturn de rescrip. lib. 6. l. si cum dotem §. in. mat. l. commodissime de liber. & posth.
f d. l. vnica C. de proh. sequest. pecu.
g l. 1. C. communia vtriusque iudicij.
h Rebuff. ad constitut. reg. tit. de mercato. minut. vend. art. 1. Gloss. 1. n. 18.

literarum Scabinalium; recōuentionis verò geminata sit prærogatiua, quo ad nantizationē seu prouisionem, ex dicta scilicet constitutione & generali omnium literarū Scabinalium (si hoc pręsupponendum est) virtute. † Geminata enim omnia & pluribus vinculis obligata, efficaciorem effectū vbiq; habēt [a]. † Cùm ergo pro parte recōuenientium ab initio, perinde, vt ex parte Actricis petita & aliquoties repetita fuerit nantizatio seu prouisio, eaq; petitione (siue dicto Magistratu eam reijciente, prout constare videtur ex actis 3. Aprilis & 28. Iunij 1557. siue partibus hinc inde in ea nō persistentibus) non obstante, ordinaria via sit detecta & formalis iudiciorū ordo vtrimq; obseruatus vsq; ad duplicationē, nulla ratio fuit, cur postea iam prope ad finem cognitionaliter producta vtraq; causa citra cognitionem exactā præiudicialiter ad prouisionē produceretur: cessant enim prouisiones quæ lite pendente fiunt, cùm processus principalis breui terminari potest [b], quā semel dictus Magistratus pręcę pro facto de instruēdo processu vtroq; ad finē decernendæ vel reijciendæ prouisionis reiecisse videtur. † Nam quāuis in quacunq; parte litis peti possit prouisio seu nātizatio etiam in causa appellationis [c], imò in exequutione, si aliqua exceptio longiorem indaginē requirēs obijciatur [d], semel tamen proposita & per processum ad vlteriora reiecta [e], cū illius reiectio, non faciat processum nullum [f], nisi emergente noua causa, vix est vt repeti possit; quasi super eo semel sententia dicta, quæ in rem transierit iudicatā: & vt possit repeti, nulla tamen causa est, cur pro Actrice potius, quā Reo reconueniente repetatur, concurrentibus præsertim ijs, quæ paulò ante adduximus, pro demonstratione inæqualitatis obligationum, ex quibus vtrimq; hic agitur. † Quibus addi potest, quod exceptio solutionis seu liberationis per exhibitionē apochæ seu quitātiæ aduersus Actricis petitionem obiecta, & ad effectū subuertendæ euiusmodi exceptionis aduersus confessionē solutionis, petita integri restitutio, prioris reiectionis, per processū ad vlteriora iustificationē, & posterioris decrēti, à quo prouocatū extitit, impugnationē abundè contineat. Nihil enim magis est quod paratā cuiuscunq; petitionis, quantūuis priuilegiatæ exequutionē impediat quam solutionis exceptio; siue ex guarentigiato instrumento agatur, siue alias ex statuto vel consuetudine nantizatio sit facienda [g]. Nec quicquā hic facit restitutio in integrum; nam petita tantū est & commissa à Principe illius cognitio, & minimè præcise concessa, sic vt negari nequeat

a Auth. item que C. communia de success. c. 1. de treuga & pace.
b l. Si is à quo ff. vt in poss. legat.
c Aufrerius in stilo parlamenti tit. de prouis. in 1. parte 9. viso dicunt.
d l. ille à quo §. si de test. ad Trebell. Crauetta cons. 154. nobilis domina. Gallus in arrest. parlamenti quæst. 118. incip. pro diuid.
e Felin. & alij in c. sublata de fenten. & re indicat.
f d. l. 1. §. si que sint. fine appel. rescind.
g Ioannes And. ad Spec. in tit. de senten. § fin. versic. 16. Ancharan. cons. 119 in verbo circa fi. Romanus cons. 28. visa.

materiam conuentionis non esse liqui-
dam. † Quibus omnibus nihil aduersatur 21
quod superius in initio diximus, nullũ ap-
parens præiudicium latere in præcepto de
instruendo processu causæ conuentionalis,
& quod tam procliue fuerit prouisionem
reiectam, quam admissam iri, & quod
prius Actoris quam Rei reconuenientis
acta fieri debeant: nam cum instructio
processus seu Actorũ ad cognitionem ten-
dat, non possit autem de causa cognosci,
nisi quoque suscipiatur cognitio de causa
reconuentionali [a], nec cognosci possit de
causa nisi processu pro modo cognitionis
instructo [b]: meritò potuit appellari ab eo
decreto, quo non obstante Reorum exce-
ptione Magistratus decreuit conuentio-
nalem processum instruendum esse; nulla
facta mentione instruendi quoque recon-
uentionalis; nullo habito respectu quid
euenire potuerit: grauamen enim est, non
in futura nantizationis faciendæ senten-
tia, sed in inæquali procedendi modo. Ne-
que enim quia forte Reus à petitione con-
uentionali absoluetur, cogitur celerius in
ea procedere, suspensa reconuentione, sed
pœnam suspensionis causæ conuentionalis
patitur, si paribus passibus cum Reo re-
conueniente non progrediatur & singu-
la faciat [c]. † Verum quidem est ab Acto- 22
re principium omnium & singulorum a-
ctuum esse faciendum, sed ita vt imme-
diatè, & velut coniunctim ea, quæ sunt re-
conuentionis sequantur: quæ similitudo
& paritas processus in reconuentionali quo-
que desideratur; non vt Actori prius adhi-
beatur cognitio, & ex interuallo longiori,
Reo [d]. Cum alioqui etiam dici possit fu-
turi aliquem respectum haberi; nam pro-
hibito consequente prohibetur quoq; id,
per quod peruenitur ad illud [e]. † Frustrà 23
quoque vrget Actrix ordinationem Iudi-
cij Magistratus Antuerpiensis, qui non
vult conuentionalem causam differri, si
liquidata est, propter reconuentionem;
nam ea ordinatio iuri communi confor-
mis est, cum reconuentio illiquida con-
uentionis causam liquidam non remore-
tur; sed vel reijciatur vel obtineat tan-
tum effectum prorogatiuum, non simulta-
nei processus, nisi ipsa reconuentio de fa-
cili possit liquidari [f]. Cum igitur materia
conuentionis non fuerit liquidata eo tem-
pore, quo prædictus Magistratus proces-
sum conuentionalem instruendum ad pro-
uisionem decreuit, varijs ex causis supe-
rius relatis, & inter cæteras per restitutio-
nis petitionem aduersus quitationem; me-
ritò se obijcere potuerunt Rei huiusmodi
Actricis petitioni, & perinde quoq; dicti
Magistratus decreto, quod eorum recon-

a Iuribus sup. allegatis.

b c. quoniam contra falsam de probat. l. 1. C. de except. rei iud.

c Specul. in tit. de recon. uent. §. fin. vbi plures allegat & habetur in c. 1. & 2. de mut. petit. & Specu. in d. §. fin. vers. sed nunquid si actor.

d Bald. in d. l. qui prior C. de iud.

e l. ad iurum & l. ad legatum de procurat. c. Quoniam de sentent. excommunicat. in 6.

f Bald. in d. authent. & consequenter 2. colum. & in l. atque C. de compens. Socinus in d. c. 1. nu. 59.

uentio longè fuerit liquidior, & actrix
pro liquidanda sua conuentione, eodem
ipso momento petierit sibi permitti tripli-
cationem; quod clarissimum indicium est
etiam iudicio Actricis, conuentionem non-
dum fuisse liquidatam; sed duplicatione
24 Reorum offulcatam. † Vt enim exceptio
actionem, exceptionem replicatio; ita re-
plicationem duplicatio eneruat vel eli-
dit [a]. Relinquitur ergò ex eo solo, quod si
Iudex in conuentione & reconuentione
processus paritatẽ non seruat, neutra præ-
grauante alterutram, grauamen inferri, &
propter hoc solũ appellari posse [b]. † Qua-
25 re nec postremo vrget, quod Actrix pro
diluenda Reorũ prouocatione allegat, nõ
posse appellari à sententia interloquuto-
ria, & hoc ex stylo curiæ, qui iuri commu-
ni conformis est [c]: nam id non obtinet in
casibus à iure exceptis, inter quos est hic,
quoties decreto iudicis turbatur ordo si-
multanei processus inter Actorem & Reũ.
Est enim hoc grauamen in definitiua irre-
parabile, quia compellit ad factum, quod
infectum fieri nequit [d]. Veluti si Iudex
decernat vlterius procedendum, vel aliud
26 faciendum esse [e]. † Et quidem hic est tale
factum, quod generat præiudicium circa
exequutionem; sententiæ enim prouisio-
nales exequutioni statim mandantur: tra-
ditum autem est [f] regulam Iuris Ciuilis
de non appellando ante diffinitiuam sen-
tentiam, non habere locum, quando in-
terloquutoria meretur exequutionem; vt
est in restitutione seu restabilimento, re-
credentia, sequestratione seu nantizatio-
ne, si statuto vel consuetudine appellatio
remota non est; quo quidem casu etiamsi
non possit appellari à prouisione seu nan-
tizatione, prohibente scilicet statuto vel
consuetudine; appellari tamen poterit, si
vtrimque petita sit prouisio ex diuersis in-
strumentis, & alteri parti tantum decerni-
tur; vel si in petitione alterutrius proce-
dendum esse decernatur, retenta cognitio-
ne alterius. Quemadmodum per diffini-
tiuam sententiam, prius condemnato Reo
conuento, licet iustè suspensa adhuc pro-
nunciatione super reconuentione, appel-
lari lex permittit [g]; non quasi iniustè con-
demnatus sit Reus conuentus, sed quod
prior condemnatus sit, quam Actor recon-
uentus, vt paulo ante attigimus. Existi-
mamus itaque dictorum DD. Ioannis &
Francisci prouocationem à prædicto gra-
uamine esse iustam, & propositiones Do-
minæ Eluiræ iniquas, ideoq; reformato
Magistratus Antuerpiensis decreto, & ex-
pensarum adiudicatione prouocantibus
facta, coram Amplissimis Dominis in ne-
gotio principali esse procedendum.

SVMMA.

a §. 1. Instit. de replic.

b Castren. in d. l. 1 §. fin. quæ sent. sine appel. rescind.

c l. 2. ff. de appel. recip. & pen. C. quor. appell. non recip. & ibi DD.

d l. in bello §. facta de cap. & postli. reuers.

e DD. in l. quod iussit de re iud. & doct. ad constitut. reg. in tit. de sentent. exec. ad. 1. n. 3.

f Salicet. in l. ante sententiam C. quorum appellatio non recip. Barbat. cons. 30 5 illud in medio vol. 3.

g d. l. 1. § fin. quæ sent. sine appell. rescin. & ibi Castren.

SVMMARIVM.

Reconuentio in causæ feudali.

1. *Appellatio à reiectione conuentionis valet.*
2. *Sententia reiectionis reconuentionis vel compensationis vim diffinitiua habet.*
3. *Reconuentio in dubio semper admittenda.*
4. *Pares Curiæ feudalis habent iurisdictionem restrictam.*
5. *Reconuentio in causa feudali admittenda.*
6. *Reconuentio coram quocunque Iudice proponi potest.*
7. *Reconuentio etiam fauore Rei inducta est.*
8. *Consuetudo requirit exempla.*
9. *Consuetudo non ex defectu vsus, sed ex contrarijs actibus iuri scripto derogat.*
10. *Feudales causæ quatenus ex iure ciuili decidendæ sint.*
11. *Reconuentio coram Iudice limitatam iurisdictionem habente proponi potest.*
12. *Compensatio tantum liquidi ad liquidum est.*
13. *Verba generalia ad iuris intellectum referri debent.*
14. *Protestatio actui repugnans nihil operatur.*
15. *Protestationis effectus.*
16. *Protestatio respondentis, quod id non faciat animo litem contestandi, quid operetur.*
17. *Sequestrum facit amitti possessionem.*
11. *Metus iustus est perditionis omnium vel magnæ partis bonorum.*
19. *Appellare non audens propter metum quid facere debeat.*
20. *Reformatio sententiæ pro appellatione est.*
21. *Verba captanda non sunt.*
22. *Compensatio non obijcitur tutori de proprio debito.*
23. *Compensatio regulis reconuentionis insistit.*
24. *Pater agens ex causa aduentitij peculij propriam causam agere dicitur.*
25. *Pater non imputat filijs expensas ex causa peculij aduentitij.*
26. *Pater filio stipulando sibi stipulatur.*
27. *Compensatio agenti alieno nomine an obijciatur.*
28. *Reconueniri an possit qui alieno nomine agit.*
29. *Reconuentio conuentioni cohærens magis priuilegiata est.*
30. *Continentia causarum diuidenda non sunt.*

CONSILIVM XL.

PErlustratis & diligenter expensis omnibus, quæ vltro citroque dicta, proposita, allegata & exhibita sunt in causa reformationis, quæ in Curia feudali Brabantiæ introducta est, inter generosos Dominos Cratonem de Milendonck Dominum in Meydrich, Soron &c. Reformantem; ac Theodoricum de Wylich Dominum in Derffort &c. Opponentem, inuenimus causam Domini Reformantis bono iure subnixam esse, partesq; Dominorum Parium esse, vt secundùm Reformantem sententiam dicant: quod deductione sequētium capitum, quo possumus compendio, faciemus manifestum. † Et 1
inprimis quidem, quod in hac causa primum est, indubitatum ac manifestum est, appellationem seu prouocationem ad superiorem ac reformationem de iure admitti à sententia, qua Iudex interloquendo reconuentionem partis conuentæ reijcit; quasi huiusmodi sententia sit iniqua [a]: idque etiamsi materia reconuentionis non dependeat à causa conuentionis, neque cum ea aliquid commune habeat [b]. † Nam
2 quamuis in figura formam interlocutoriæ habeat: habet tamen vim sententiæ definitiuæ, & interloquutoria propriè non est [c]. Ad exemplum obiectæ compensationis, quæ si per Iudicem reijciatur, appellationi quoque & prouocationi locum facit [d]. Ita vt neque iuris ciuilis constitutio [e], neque sæcularium tribunalium obseruatio, non admittens appellationem ac prouocationem ab interloquutoria, locum hîc habeat in proposito casu, quia hęc propriè interloquutoria non est, sed diffinitiua seu diffinitiuæ vim obtinens, à qua ob id iure expresso appellatio & prouocatio admittitur [f]. De quo minus hic dubitandum est ex eo (quod euidentiùs arguit Dominorum Parium Curiæ Limburgēsis ini-

a l. vlt. §. vlt. ff. quæ sent. sine appel. rescind.
b Anton. de Butrio, Ioann. de Imola in c. 1. de mut. petit. Speculat. in c. 2. n. 10. de mutuis petit.
c c. significantibus de offic. deleg.
d l. Quod in diem §. vlt. de compensat.
e l. Ante sententiam C. quorum appel. non recip. l. vlt. C. de sentent. & interloquut. omn. Iudic.
f d. l. vlt. §. vlt. ff. Quæ sent. sine appel. rescind.

materiam conuentionis non esse liqui-
dam. † Quibus omnibus nihil aduersatur 21
quod superius in initio diximus, nullũ ap-
parens præiudicium latere in præcepto de
instruendo processu causæ couentionalis,
& quod tam procliue fuerit prouisionem
reiectam, quam admissam iri, & quod
prius Actoris quam Rei reconuenientis
acta fieri debeant: nam cum instructio
processus seu Actorũ ad cognitionem ten-
dat, non possit autem de causa cognosci,
nisi quoque suscipiatur cognitio de causa
reconuentionali [a], nec cognosci possit de
causa nisi processu pro modo cognitionis
instructo [b]: meritò potuit appellari ab eo
decreto, quo non obstante Reorum exce-
ptione Magistratus decreuit conuentio-
nalem processum instruendum esse; nulla
facta mentione instruendi quoque recon-
uentionalis; nullo habito respectu quid
euenire potuerit: grauamen enim est, non
in futura nantizationis faciendæ senten-
tia, sed in inæquali procedendi modo. Ne-
que enim quia forte Reus à petitione con-
uentionali absoluetur, cogitur celerius in
ea procedere, suspensa reconuentione, sed
pœnam suspensionis causæ conuentionalis
patitur, si paribus passibus cum Reo re-
conueniente non progrediatur & singu-
la faciat [c]. † Verum quidem est ab Acto- 22
re principium omnium & singulorum a-
ctuum esse faciendum, sed ita vt imme-
diatè, & velut coniunctim ea, quæ sunt re-
conuentionis sequantur: quæ similitudo
& paritas processus in recõuentionali quo-
que desideratur; non vt Actori prius adhi-
beatur cognitio, & ex interuallo longiori,
Reo [d]. Cum alioqui etiam dici possit fu-
turi aliquem respectum haberi; nam pro-
hibito consequente prohibetur quoq; id,
per quod peruenitur ad illud [e]. † Frustrà
quoque vrget Actrix ordinationem Iudi- 23
cij Magistratus Antuerpiensis, qui non
vult conuentionalem causam differri, si
liquidata est, propter reconuentionem;
nam ea ordinatio iuri communi confor-
mis est, cum reconuentio illiquida con-
uentionis causam liquidam non remore-
tur; sed vel reijciatur vel obtineat tan-
tum effectum prorogatiuum, non simulta-
nei processus, nisi ipsa reconuentio de fa-
cili possit liquidari [f]. Cum igitur materia
conuentionis non fuerit liquidata eo tem-
pore, quo prædictus Magistratus proces-
sum cõuentionalem instruendum ad pro-
uisionem decreuit, varijs ex causis supe-
rius relatis, & inter cæteras per restitutio-
nis petitionem aduersus quitationem; me-
ritò se obijcere potuerunt Rei huiusmodi
Actricis petitioni, & perinde quoq; dicti
Magistratus decreto, quod eorum recon-

a Iuribus sup. allegatis.

b c. quoniam contra falsam de probat. l. 2. C. de excep. rei iud.

c Specul. in tit. de reconuent. §. fin. vbi plures allegat & habetur in c. 1. & 2. de mut. petit. & Specu. in d. §. fin. versic. sed nunquid si actor.

d Bald. in d. l. qui prior C. de iud.

e l. ad rem & l. ad legatum de procurat. c. Quoniam de sentent. excommunicat. in 6.

f Bald. in d. authent. & consequenter 2. colum. & in l. eaque C. de compens. Sotinus in d. c. 1. nu. 59.

uentio longè fuerit liquidior, & actrix
pro liquidanda sua conuentione, eodem
ipso momento petierit sibi permitti tripli-
cationem; quod clarissimum indicium est
etiam iudicio Actricis, conuentione non-
dum fuisse liquidatam; sed duplicatione
24 Reorum offulcatam. † Vt enim exceptio
actionem, exceptionem replicatio, ita re-
plicationem duplicatio eneruat vel eli-
dit [a]. Relinquitur ergo ex eo solo, quod si
Iudex in conuentione & reconuentione
processus paritatẽ non seruat, neutra præ-
grauante alterutram, grauamen inferri, &
propter hoc solũ appellari posse [b]. † Qua-
25 re nec postremo vrget, quod Actrix pro
diluenda Reorũ prouocatione allegat, nõ
posse appellari à sententia interloquuto-
ria, & hoc ex stylo curiæ, qui iuri commu-
ni conformis est [c]: nam id non obtinet in
casibus à iure exceptis, inter quos est hic,
quoties decreto iudicis turbatur ordo si-
multanei processus inter Actorem & Reũ.
Est enim hoc grauamen in definitiua irre-
parabile, quia compellit ad factum, quod
infectum fieri nequit [d]. Veluti si Iudex
decernat vlterius procedendum, vel aliud
26 faciendum esse [e]. † Et quidem hic est tale
factum, quod generat præiudicium circa
exequutionem; sententiæ enim prouisio-
nales exequutioni statim mandantur: tra-
ditum autem est [f] regulam Iuris Ciuilis
de non appellando ante diffinitiuam sen-
tentiam, non habere locum, quando in-
terloquutoria meretur exequutionem; vt
est in restitutione seu restabilimento, re-
credentia, sequestratione seu nantizatio-
ne, si statuto vel consuetudine appellatio
remota non est; quo quidem casu etiamsi
non possit appellari à prouisione seu nan-
tizatione, prohibente scilicet statuto vel
consuetudine; appellari tamen poterit, si
vtrimque petita sit prouisio ex diuersis in-
strumentis, & alteri parti tantum decerni-
tur; vel si in petitione alterutrius proce-
dendum esse decernatur, retenta cognitio-
ne alterius. Quemadmodum per diffini-
tiuam sententiam, prius condemnato Reo
conuento, licet iustè suspensa adhuc pro-
nunciatione super reconuentione, appel-
lari lex permittit [g]; non quasi iniustè con-
demnatus sit Reus conuentus, sed quod
prior condemnatus sit, quam Actor recon-
uentus, vt paulo ante attigimus. Existi-
mamus itaque dictorum DD. Ioannis &
Francisci prouocationem à prædicto gra-
uamine esse iustam, & propositiones Do-
minæ Eluiræ iniquas; ideoq; reformato
Magistratus Antuerpiensis decreto, & ex-
pensarum adiudicatione prouocantibus
facta, coram Amplissimis Dominis in ne-
gotio principali esse procedendum.

a §. 1. Instit. de replic.

b Castren. in d. l. 1 §. fin. quæ sent. sine appel. rescind.

c l. 2. ff. de appel. recip. l. pen. C. quor. appell. non recip. & ibi DD.

d l. in bello §. facta de capt. & postlim. reuers.

e DD. in l. quod iussit de re iud. & class. ad constitut. reg. in tit. de sentent. exec. act. 1. n. 3.

f Salicet. in l. ante sententiam C. quorum appellatio non recip. Barbat. consil. 30 s illud in medio vol. 3.

g d. l. 1. § fin. quæ sent. sine appell. rescin. & ibi Castren.

SVMMA-

SVMMARIVM.

Reconuentio in causæ feudali.

1. *Appellatio à reiectione conuentionis valet.*
2. *Sententia reiectionis reconuentionis vel compensationis vim diffinitiua habet.*
3. *Reconuentio in dubio semper admittenda.*
4. *Pares Curiæ feudalis habent iurisdictionem restrictam.*
5. *Reconuentio in causa feudali admittenda.*
6. *Reconuentio coram quocunque Iudice proponi potest.*
7. *Reconuentio etiam fauore Rei inducta est.*
8. *Consuetudo requirit exempla.*
9. *Consuetudo non ex defectu vsus, sed ex contrarijs actibus iuri scripto àrogat.*
10. *Feudales causæ quatenus ex iure ciuili decidenda sint.*
11. *Reconuentio coram Iudice limitatam iurisdictionem habente proponi potest.*
12. *Compensatio tantum liquidi ad liquidum est.*
13. *Verba generalia ad iuris intellectum referri debent.*
14. *Protestatio actui repugnans nihil operatur.*
15. *Protestationis effectus.*
16. *Protestatio respondentis, quod id non faciat animo litem contestandi, quid operetur.*
17. *Sequestrum facit amitti possessionem.*
18. *Metus iustus est perditionis omnium vel magnæ partis bonorum.*
19. *Appellare non audens propter metum quid facere debeat.*
20. *Reformatio sententiæ pro appellatione est.*
21. *Verba captanda non sunt.*
22. *Compensatio non obijcitur tutori de proprio debito.*
23. *Compensatio regulis reconuentionis insistit.*
24. *Pater agens ex causa aduentitij peculij propriam causam agere dicitur.*
25. *Pater non imputat filijs expensas ex causa peculij aduentitij.*
26. *Pater filio stipulando sibi stipulatur.*
27. *Compensatio agenti alieno nomine an obijciatur.*
28. *Reconueniri an possit qui alieno nomine agit.*
29. *Reconuentio conuentioni cohærens magis priuilegiata est.*
30. *Continentiæ causarum diuidendæ non sunt.*

CONSILIVM XL.

PErlustratis & diligenter expensis omnibus, quæ vltro citroque dicta, proposita, allegata & exhibita sunt in causa reformationis, quæ in Curia feudali Brabantiæ introducta est, inter generosos Dominos Cratonem de Milendonck Dominum in Meydrich, Soron &c. Reformantem; ac Theodoricum de Wylich Dominum in Derffort &c. Opponentem, inuenimus causam Domini Reformantis bono iure subnixam esse, partesq; Dominorum Parium esse, vt secundùm Reformantem sententiam dicant: quod deductione sequetium capitum, quo possumus compendio, faciemus manifestum. † Et 1
inprimis quidem, quod in hac causa primum est, indubitatum ac manifestum est, appellationem seu prouocationem ad superiorem ac reformationem de iure admitti à sententia, qua Iudex interloquendo reconuentionem partis conuentæ reijcit; quasi huiusmodi sententia sit iniqua [a]: idque etiamsi materia reconuentionis non dependeat à causa conuentionis, neque
2 cum ea aliquid commune habeat [b]. † Nam quamuis in figura formam interlocutoriæ habeat: habet tamen vim sententiæ definitiuæ, & interloquutoria propriè non est [c]. Ad exemplum obiectæ compensationis, quæ si per Iudicem reijciatur, appellationi quoque & prouocationi locum facit [d]. Ita vt neque iuris ciuilis constitutio [e], neque sæcularium tribunalium obseruatio, non admittens appellationem ac prouocationem ab interloquutoria, locum hîc habeat in proposito casu, quia hęc propriè interloquutoria non est, sed diffinitiua seu diffinitiuæ vim obtinens, à qua ob id iure expresso appellatio & prouocatio admittitur [f]. De quo minus hic dubitandum est ex eo (quod euidentiùs arguit Dominorum Parium Curiæ Limburgẽsis

a l. vlt. §. vlt. ff. quæ sent. sine appel. rescind.
b Anton. de Butrio, Ioan. de Imola in c. 1. de mut. petit. & glossa in c. 2. n. 10. de mutuis petit.
c c. significantibus de offic. deleg.
d l. Quod in diem §. vlt. de compensat.
e l. Ante sententiam C. quorum appel. non recip. l. vlt. C. de sentent. & interloquut. omn. Iudic.
f d. l. vlt. §. vlt. ff. Quæ sent. sine appel. rescind.

iniquitatem) quod hæc reconuentio, de qua admittenda ac recipienda agitur, non sit à materia reconuentionis remota, sed planè connexa, coniuncta, & annexa. Nam vt ex hæreditaria successione D. Aluarotæ de Palant, ac Vincentij à Svvanenburch suam intentionem aduersus D. Reformantem fundat Opponens; ita quoque D. Crato eiusdem D. Aluarotæ pronepos Reformans, propter eandem successionē & repræsentationem, quam iure successionis quoad dictum D. Vincentium præfatus Opponens suo & suorum liberorum nomine facit, suam reconuentionem instituit ad bona quondam D. Aluarotæ auiæ Reformantis, & personales multas præstationes, in quibus D. Reformans contendit D. Vincentium, secundum D. Aluarotæ proauiæ suæ maritum, obligatum fuisse; quemadmodū constaret si Domini Pares Curiæ Limburgensis libellum reconuentionalem realiter exhibitum proteruius non reiecissent, vel saltē iure impertinentium & non admittendorum saluo, recepissent actisque coniunxissent. † 3
Iam verò communiter receptum est, quod cum reconuentionis materia aliquo modo cohæret conuentioni, & ex eodem vel vicino fonte, ex quo conuentio profluit, tunc reconuentio omnino admittenda sit, & non admissa operetur nullitatem sententiæ reiectionis, & processus ad vlteriora: quia sententia & processus fiat contra ius constitutionis [a]; ne scilicet continentia causæ diuidatur [b]; & pro causis connexis ad plures Iudices eundum sit [c]: sic & vsque adeo, vt nulla supersit dubitatio, quin prouocatio & reformatio sententiæ reiectæ reconuentionis, iure & vsu seu consuetudine sit licita. Qua prouocandi seu reformandi potestate constituta, constituamus quoque iustitiam reformationis & prouocationis; quod fiet non tantum ex his, quæ prædiximus, quod materiæ conuentionis & reconuentionis hinc inde propositę sint connexę, & ex eodem fonte successionis, videlicet D. Vincentij & Aluarotæ, profluant (quod tamen in præsenti casu animaduersione dignum est) verum etiam quod presuppositâ disparitate ac diuersitate materiæ vtriusque causæ, & quod causa reconueniendi nullo modo contingat causam conuentionalem; hæc reconuentio nihilominus admitti debuerit, & non admissa causet iustitiam reformationis: nam regula iuris latissimè patens est, quod conuentus conuenientem reconuenire possit: cuius enim agendo quis obseruat arbitrium, non debet eundem contra se dedignari Iudicem [d]: non tantum in eodem negotio, sed etiam diuerso [e], cuiuscunque qualitatis sit, modo sit eiusdem generis; hoc est, vt ciuili actioni non opponatur criminalis reconuentio [b].

4 † Et ideo quamuis Pares Curiæ strictam ac limitatam ordinariè videantur habere iurisdictionem, restrictam tantum ad solas res feudales [c]; & quod iure singulari concessam habeant iurisdictionem, quæ non solet ita facile esse prorogabilis aut extensibilis.
5 † Est tamen communi opinione comprobatum, quod coram Paribus Curiæ iudicio instituto, ad feudum seu super feudo, locus sit reconuentioni; non tantum super re feudali, vti quodam loco voluisse videtur Baldus [b]; verum etiam vniuersaliter de omnibus omnino causis, etiam non feudalibus. Quod quidem traditum per Glossam ordinariam [e], sequuntur Baldus [f], Iacobus de S. Georgio [g], Matthæus de Afflictis [h], Iacobus de Bello-viso [i], Ioannes de Blanasco [k], Andreas de Isernia [l], Aluarotus [m], Ioannes Cacialupus [n], Ioannnes Raymundi [o], Socinus [p]. Cū enim Parium Curię iurisdictio sit ordinaria [q] licet per se non sit omnino generalis, extensibilis tamen & prorogabilis est, si non ex prima aditione, saltem ex secundaria per reconuentionem.
6 † Pro regula enim traditum, & iure nouissimo [r] ampliatum est, coram quocunque Iudice proponi posse reconuentionem de re quacunq; etiam coram delegato ad vnam causam tantum [s], multò magis id obtinebit coram Paribus Curiæ, qui saltem ordinariam habent iurisdictionem, & sic facile prorogabilem ad cuiusuis alterius speciei causam.
7 † Quamuis etiam reconuentio non tam in ordinaria Iudicis iurisdictione posita sit, quam introducta fauore Rei; ne eodem tempore coram diuersis plures lites agantur, & (vt ait Ioannes de Blanasco [t]) hæc inconstantia Actoris declinantis iudicem, quem elegit, non permittatur. Ita quod diuersitas materiæ non impediat reconuentionem, nihilque vetet contra vindicantem feudum coram Paribus proponere reconuentionem de mille ducatis mutuo datis [u]. Ad cuius rei exemplum refert Matthæus de Afflictis [x] decisum esse in sacro auditorio Neapolitano, executioni mandandam esse sententiam, quam Collegium artis alicuius ex reconuentione rei conuenti, contra Actorem conuenientem pronunciauerat; etiamsi materia reconuentionis non fuisset de causis & articulis artem alicuius Collegij concernentibus, super quibus articulis tantum iurisdictionem habebat Collegium. Neque sane dili-

a Antonius Natta cons. 311. incipien. nobilis Ioannes nu. 2.
b l. nulli C. de iudic.
c l. vide quib. reb. ad mand. iud. vat. Franciscus Aret. cons. 29 diligenter & mature num. 21.
d l. Cum Papinianus C. de sentent.

a Glossa in d. l. Cum Papinianus Doct. in authen. & consequenter C. de sentent.
b Andr. de Isernia c. 1. de contro. feud. apud Pares Curiae termi. nu. 3.
c d. c. 1.
d in c. 1. §. praeterea n. 12 de prohib. feud. alie. per Frideric.
e in d. c. 1. de contro feud. apud Pares Curiae in verb. faciendum in fin.
f ibidem in d. c. 1. nu. 3.
g In tract. feud. ad verb. & dicti vasalli pro dictis rebus feud. nu. 21.
h in d. c. 1. num. 31.
i in d. c. 1.
k In epito. feudal. lib. 4. c. 1. nu. 17.
l in d. c. 1. num. 1.
m in d. c. 1. num. 1.
n in tract. de feud. cog. nit. artic. 2. nu. 9. & artic. 6. num. 6.
o in d. §. praeterea.
p in c. de transmissa. nu. 24. de for. compet. & in c. 1. nu. 10. de mutuis petit. & consil. 41. Antequam ad quaest. n. 9. vol. 1.
q Vdalricus Zasius in epito. feud. parte 11. n. 8.
r d. Authent. & consequenter.
s c. dispendia §. Rem de rescript. lib. 6.
t Bal. l. in d. c. 1. nu. 3. t d. nu. 17. u Matthaeus de Afflictis in d. c. 1. nu. 31. x decis. 17.

ne diligenti admodum inuestigatione & excussione librorum, potui quemquam inuenire, qui in contraria esset sententia, præter duos qui abhinc paucis annis scripserunt; videlicet Fredericum Schenck[a], & Franciscum Sonsbekium[b]; sed vterque Baldi authoritate abutitur, quasi is reconuentionem ad res feudales restrinxerit. Nam etsi id vno loco[c] facere videatur propter exemplum allatum (ex quo tamē non solet restringi regula) alio[d] tamen latissimè hanc regulam extendit ad cuiuscunque generis res. Quamuis interim horum duorum solitaria opinio, quam vterque in prima ætate aduersus omnium aliorum, qui numero admodum multi sunt, paucis protulit, nihil commouere debeat, cur à recepta sententia, quæ regulæ innititur, recedendum sit. Quemadmodum nec mouere debet Ioachimi Mynsingeri opinio, qui ex sententia Baldi non satis sane intellecta sequutus est Fredericū Schenck Baronem à Tautenburch[e], eoque minus, quod non addiderit sic obseruari in Camera Spirensi, vel vnquam ita iudicatum fuisse. Quæ in proposito minorem dubitationem habent, ob præceptum Regium, cum causæ cognitione, dictis Paribus Limburgensibus ante reiectam reconuentionem de ea recipienda factum. Nam quod Opponens rescriptum postea & supplicem libellum D. Reformantis reiectum fuisse allegat, nuper per Dominorum Parium huius Curiæ sententiam interlocutoriam satis discussum & terminatum est: ita quod refricationem non mereatur hic articulus. † Sed nec illud D. Reformanti obstare potest, quod Opponens de 8
consuetudine Limburgensi obijcit: nam de ea non constat, neque per Aduocatum Opponentis exercitæ huiusmodi consuetudinis de non admittendis reconuentionibus, vlla adferuntur aut allegantur exempla; sine quibus consuetudo nulla probari potest[f]. Neque pro consuetudine accipiendum est, si fortè nemo Parium Curiæ vnquam viderit reconuentionem proponi aut recipi: nam ex hoc abnutiuo seu negatiuo non potest constitui consuetudo aliqua: † quia consuetudo per actus legi 9
scriptæ contrarios, vel ab ea dissidentes introduci solet & debet; non ex defectu vsus[g]. Quinimo simili ratione dici posset, nec iure communi recipiendam esse reconuentionem coram Paribus Curiæ de alia re non feudali; cùm in iure scripto feudali, quo vtimur, id nusquam expresse decisum inueniatur, reconuentionem esse admittendam. Sed huiusmodi collectio & argumentatio vana est & admissionem reconuentionis magis vrget etiam in feu-
10 dali causa. † Ita enim seruatur, vt qui casus in iure vel consuetudine feudali specialiter decisi non sunt, decidendi sint secun-
11 dum ius Romanum[a]. † Vnde cùm in iure communi admittatur reconuentio maioris summæ coram Iudice, qui limitatam & ad certam summam restrictam habet iurisdictionem[b]; nihil dubitandum, quin & coram Iudice feudali admittenda ac recipienda sit. Idq; non tantum cùm causa reconuentionalis liquida est, paucisq; expediri potest: verum etiam cum illiquida est, & altiorem longioremq́ue indaginem
12 requirit[c]. † In eo enim superat compensationem, quæ nisi liquida sit, actioni liquidæ non potest objici[d]. Ita vt nec ex hoc capite prædictis Paribus scrupulus aliquis admittendæ reconuentionis obijci debuerit; quamuis interim adhuc expeditum non sit, vtra causa, an conuentionalis, an reconuentionalis sit liquidior. Nouissime neque illud momenti aliquid habet, quod Opponens ex formula iuramēti Parium Curiæ objicit; quasi scilicet iureiurando cōstringantur solis feudalibus causis, & minimè alijs cognitionem suam & iurisdictionem interponere. Nam principio de huiusmodi formula doctum non est; & si necessitas postularet, doceri posset, hoc solum præter fidelitatem iurari, quod in causis in Curia propositis admonente ac requirente Locum-tenēte ius dicent & administrabunt: quod quidem referēdum est ad omnes causas, quæ in dicta Curia introducentur, siue id fiat via conuentionis; siue via & iure reconuentionis.
13 † Verba enim generalia ac indeterminata ad iuris intellectum referri, & ex eo interpretationem sumere debent[e], non Iudaicè & ad corticem verborum intelligi[f]. Quamobrem & illud nedum probabiliter, sed etiam ex iuris veritate sustineri potest, quod si formula iuramenti talis ac huiusmodi pręscriptis verbis concepta esset, quod Pares iurēt sese non intromissuros alijs causis, quam feudalibus: adhuc tamen sine violatione iuramenti admittenda esset hæc reconuentio. Nam hoc generaliter verum est, quod qui à iure pręscriptam ac limitatam habent iurisdictionem, vel inter certas personas, vel de rebus aut causis certis, vel ad certam præscriptam summam, possint super alijs personis seu de alijs rebus, causis, & maioribus summis iudicare per viam ac formam reconuentionis[g], vt ordinaria potestas intelligenda & accipienda sit de principali ac prima aditione per viam conuentionis[h]. Quo sensu quoque accipienda esset formula iuramenti, si sic concepta esset, vt Opponens allegat; vt scilicet Pares per

viam

a in c. c. 1. nu. 2. de contro. feud. apud pares Curiæ termin.
b In tract. feud. part. 14. n. 28.
c Ind. §. præterea.
d Ind. c. 1.
e lib. 4. obseruat. 90.
f l. de quibus ff. de legib.
g d. l. de quibus cum 3 sequent. ff. de legib.

a c. 1. vers. strenuus de feudi cognit. Iacob. de sancto Georgio loc. sup. citat.
b l. Si idem cum eodem §. quod si mutuæ ff. de iurisdict. omn. iud. Bart. in d. auth & consequenter nu. 6.
c Hieron. Gratus cons. 125. videtur prima fronte nu. 15. vol. 1.
d Salicet. in l. Neque scriptura in fin. C. de compensat.
e l. 1. §. quod aut ni quid in loco sacro fiat l. 1. C. de fructib. & litiū expensis.
f l. si cui in princ. de seruitut.
g l. Si idem cum eodem §. Quod si mutuæ ff. de iuris. omn. iud. l. Quoties C. de iud. l. 2. C. de pedan. Iud.
h Gloss. d. §. Quod si mutuæ.

viam conuentionis non possint ad se trahere causas alias quàm feudales; quo non excluditur reconuentio alterius rei, quia id formula expressè non includit. Ita vt nihil necesse sit hic partes remittere ad probationes super formula iuramenti, his an alijs verbis sit concepta: neq; etiam ad probationem exemplorum per D. Reformantem allegatorum de iurisdictione Parium Curiæ Limburgensis in alijs actionibus etiam exercita. Ex quibus omnibus existimamus abundè demonstratum esse iustam esse prouocationem præfati D. Reformantis. Restat vnum, cui Opponens multum insistere videtur, dum allegat Reformantem post interpositam appellationem libello conuentionali respondisse vlteriusque in causa processisse; quasi per huiusmodi actum appellationi renunciauerit. Nam quamuis Reformans hoc dissimulare nequeat, quin corã Paribus Limburgensibus post interpositam appellationem seu prouocationem responderit, & aliquatenus coram ijsdem progressus sit; est tamen ex actorũ inspectione manifestissimum ac euidẽtissimum, ea omnia per D. Reformantem facta esse animo & intentione non recedendi ab appellatione seu prouocatione, ac pertinace declaratione de inhærendo huiusmodi appellationi.
† Cui quidem protestationi effectum iuris 14
attribuere oportet; non quidem vt tollatur vlterius factum, hoc est non eo fine, vt nec responsum, nec vlterius processum dici possit; quo casu protestatio facto repugnãs non multum solet iuuare protestantem [a]: sed vt quicquid post interpositam prouocationem ac declarationem Reformantis dictum factumque est, non censeatur dictum aut factum animo aut intentione recedendi à prouocatione. † Cuius gene- 15
ris protestatio ordinata est non ad tollendum factum (quod naturaliter infectum fieri nequit [b]) sed ad tollendam mentem & intentionem à facto prodeũt. † Vti in 16
simili dici solet de eo, qui respondet libello cum protestatione, quod id non faciat animo litem contestandi: huiusmodi enim protestatio impedit, quo minus per respõsionem lis contestata dici possit[c]: cùm alioquin per responsiones ex vsu iudiciorum facillimè introducatur litis contestatio [d]. Cuius protestationis iustitia & probabilitas elucescit ex rudi & peruicaci illo, ad instantiam Opponentis, Parium Curiæ Limburgensis vlterius procedendi modo, quo D. Reformanti nullis datis inducijs aut iusta dilatione eodem die, quo reiecta fuit reconuentio, D. Reformantem ad responsionem vlterioremq; processum compulerunt; scientes fieri non posse, vt intra breue tempus per litteras huius Curiæ eis inhiberetur propter loci longius interuallum; idque non simpliciter, sed sub interminatione sequestri Dominij de Soron: idque rursus extra formam communis sequestri, sed velut pro pœna extremæ contumaciæ, sub interminatione sequestri ad mensam Principis. Huiusmodi enim interminatio D. Reformanti iustum metum incutere debebat, ne præcipiti & nimium accelerata Parium festinatione Dominij de Soron possessione (in qua multis annis ipse suique authores fuerant) breui hora &
17 subitò excideret: † nam huiusmodi sequestrum quod inuito possessore per Iudicem
18 fit, facit amitti possessionem [a]. † Est autem iustus metus qui concipitur ex perditione atque amissione tam magnæ partis bonorum [b]. Iam verò constat nihil obesse ei, qui grauatur, si propter iustũ metũ aliquid coram Iudice à quo faciat, vnde in simplicibus facti terminis induceretur appellationis renũciatio; prǽsertim (vti hic factum est) si apertè & palam coram Iudice interponatur prouocatio, & protestatio metus aut voluntatis seu intentionis non resiliendi à prouocatione per actum se-
quentem. † Cùm etiam clancularia co-
19 ram probis viris absente Iudice facta prouocatio ac protestatio propter huiusmodi aliquem metum sufficiat aduersus quoscunque actus sequentes[c]. Quæ facilius recipiẽda in casu proposito sunt propter declarationem dictorum Parium, qua post interpositam prouocationem apertè declarârunt se non esse appellabiles, sed reformabiles; ideoque stante appellatione parendum semper esse iudicato, donec per superiorem eis inhibitum sit. Ita vt clarum etiam sit iudicio Dominorum Parium, non esse renunciatum appellationi per sequentes actus. Et præterea iniquissimum foret D. Reformantem per præcipitem illum ac rudem excedendi modũ, beneficio prouocationis ex tam iusta causa fraudari: cùm huic Curiæ notorium sit, omnes Transmosanos processus, & præcipuè Limburgensium, inter montes, saxa, & præcipitia, inordinatissimos esse, ac summam barbariem continere; ideoque tam in hac feudali Curia quam Brabantiæ Cancellaria passim omnes verbales declarari, & causas ex prouocatione huc delatas de nouo repeti & inchoari. † Illud
20 porrò vix refricari meretur, quod Opponens voces & syllabas aucupando obijcit, D. Reformantem vsum esse non reformatione (quam solam Limburgenses admittunt) sed appellatione, quam Limburgensis Curia superior non solet admittere: nam reformationis quoq; mentionem habet

a c Cum M. Ferrariensis de constitut.

b l. In bello §. facta de capt. & postlim. reuers.

c Goff. in l 1. C. de lit. contest. Socinus in c. 1. n. 8. de lit. contestat.

d d c. 1. & ib. Doct.

a Doct. in l. interest de acq. poss.

b c. 1. & ibi Panor. de his quæ vi metusue causa.

c l. 2. C. de his qui per metum iud. non appell. c. final. & ibi late Panormit. de appellat.

bet D. Reformantis prouocatio. Qua tamen voce omissa, nihil periculi imminet D. Reformanti; cùm reformatio nihil aliud sit, quàm appellatio & prouocatio ad superiorem, hoc solo discrimine, quod reformatio iudicatum non suspendat in his quæ reparabilia sunt; vt appellatio ad superiores mediatos. Ita quod Reformans siue appellationis, siue prouocationis, siue reformationis verbo vsus est, aberrasse minimè dici possit, quia sufficit D. Reformantē prouocatione & appellatione tempestiue vsum esse, & in executione prouocationis causam reformationi huius Curiæ subiecisse. † Indignum quippe est vo- 21
ces & verba captare, cùm res & intentio agentis manifesta est [a]. Ex quibus omnibus arbitramur sufficienter deductū esse, nihil esse quod D. Reformanti obstare possit, quo minus Amplissimi Domini sententiam Limburgensium cum omnibus inde sequutis retractent, & reconueniendi potestate Domino Reformanti facta, coram se vlterius procedendum esse declarent; cùm causam remittere non liceat ad Iudices, qui interloquendo peccârunt aut partem prouocantem grauârunt.

a l. Quoniam indignum C. de testam.

ADDITIO.

Etsi per sententiam supremæ Curiæ feudalis in Ducatu Brabantiæ in effectu declaratum sit generoso Domino Cratoni à Milendonck, Domino in Meydrich, Soron &c. permissum esse aduersus Dominum Theodoricum de VVylich reconuentione vti, etiamsi reconuentionis materia feudalis non sit; exoritur tamen noua dubitatio, num ex alio capite hæc reconuentio depelli possit; † ex eo vide- 22
licet, quod D. Theodoricus non suo nomine priuato, neq; ad suum commodum, sed vt tutor seu administrator legitimus prolium suarū nomine, & ad earum commodum hanc vindicationem dominij de Soron proponat: ita vt quemadmodum compensatio eius, quod procurator, tutor, aut administrator conuento debet proprio nomine, agenti tutorio, administratorio, aut procuratorio, seu officij nomine, obijci non potest [b], (quod ad patrem ac dominum filij, vel serui nomine agentes pleriq; extendunt [c]) sic nec à patre, nomine filiorum agente, id per reconuentionem peti possit: † compensatio enim reconuentioni 23
proxima est, & in multis ijsdem regulis iuris definitur [d]; vnde à Baldo compensatio dicitur species reconuentionis [e]. Cæterum quia de emancipatione filiorum dicti Domini Theodorici non constat, certum est, cum nō tam alieno quam proprio

b l. Id quod pupillorum de compensat.
c Tyndarus in tractat. de compensat. art. 7. n. 6.
d l. Neque C. de compensat.
e in l. Si constat n. 4. C. de compensat.

nomine agere, & concludendo ad commodum liberorum, suum quoque commodum spectare. † Pater enim cùm ob 24
aduentitia bona nomine filiorum agit, propriam causam agere, & tueri dicitur [a]. Nam licet sit administrator bonorum filij, non tamen simplex est administrator; sed cum emolumento, & commodo bonorum prouenturo ex actione, si non pro toto, hoc est quoad proprietatem, saltem
25 pro parte quod vsumfructum. † Quæ etiā causa est, quod pater litem super aduentitijs bonis mouendo, expensas filio non imputet, sed de suo, seu fructibus aduentitiorum bonorum illas ferat [b]. Ita vt cum vel tota actio seu causa, vel saltem pars illius ex nomine patris pendeat, & ad eius emolumentum referatur; merito reconuentionem pati debeat: cum regula iuris sit, quemlibet conuenientem reconueniri posse [c]. † Nec ad rem facit, quod
26 Dominus Theodoricus non in suam personam, sed ad filiorum vtilitatem conclusionem conceperit: nam patriæ potestatis consideratio facit, vt, quemadmodum quod pater filiofamilias stipulatur, sibi stipulatus videatur [d]; ita quoq; quod filij nomine in iudicio, & filio adiudicari petit, sibi petere videatur. † Quæ ratio
27 etiam facit, vt patri agenti ex contractu, aut pro re filijfamilias, possit obijci exceptio compensationis eius, quod Reo conuento filiusfamilias aliunde debet [e]. Sic quod plurimum intersit, quomodo alieno nomine quis agat: vt simplici prouocatori alieno nomine agenti, neq; compensatio, neque reconuentio obijci possit; ad proprium tamen commodum agenti, quamuis sub nomine alieno, si scilicet in suam rem sit datus procurator (vti etiam pater bonorum filijfamilias administrator est in rem suam) tam compensatio, quam mutua petitio, seu reconuentio obijci possit [f]. †
28 Quamuis hoc quoque dici possit, in fraudem ad euitandam recōuentionem sic esse conceptam formulam; cùm huic petitioni Dominus Theodoricus subijciat etiam ea, quæ filiorum non sunt, sed patris; fructus scilicet præteriti temporis, qui ad patrem tam ex iure communi [g], quam legibus, seu consuetudinibus patriæ ad ipsum, non ad liberos pertinent. † Cuius recon-
29 uentionis potestas in hoc iudicio procliuius ob id admittenda est, quod conuentioni aliquando cohæreat, & ex eodem, vel vicino fonte, ex quo conuentio profluat; hoc est ex successione Domini Vincentij, & Annæ van Svvanenbergh: vti ad eum dictus Dominus Theodoricus, eiusque liberi agunt, & Dominum de Meydrich conueniunt; quia vt dictorum Vincentij

a l. Cum non solum §. sed autem. C. de bonis quæ lib. l. 1. C. de bon. mat.
b d. §. vbi autem.
c l. Cum Papinianus C. de sent. & interlocut. om. iud.
d l. cum qui § qui sibi, l. quod dicitur de verb. oblig. l & heredi §. Nos autem de pactis.
e l. Si cum filiofamilias de compensat.
f l. in rem de compensat.
g d. l. Cum non solum l. Cum oportet, C. de bon. quæ lib.

centij & Annæ hæredes sunt; ita quoque reconueniuntur ob eandem qualitatem ex debito, quod D. Vincentius & Anna ipsi reconuenienti, eiusque patri obligati fuerunt, ex conuentionibus antenuptialibus cum Domina Aluarota de Palant initis; successione eiusdem Domini Vincentij atque etiam Annæ in Theodoricum patrem iure connubij quoad mobilia, & vsumfructum immobilium, & in liberos, quoad proprietatem immobilium diffusa. Reconuentio autem cum conuentioni aliquo modo cohæret, priui-

30 legiatior est & omnino admittenda. † Vsque adeo vt non admissa operetur, vel nullitatem sententiæ [a], quasi sit contra ius constitutionis, quæ vetat continentiam causarum diuidi [b], & ex causis connexis ad plures Iudices iri [c]; vel saltem iniquitatem, quæ in inferioribus tribunalibus appellationis, in suprêmis reuisionis iustam causam præberet [d]. Quamobrem existimo in supratacta dubitatione nihil hærendum, sed reconuentionis vsum in terminis præscriptis admittendum esse.

a *Marcus Antonius Natta consil. 155. incip. Nobilis Ioannes nu. 2.*
b *l. Nulli C. de iud.*
c *l. 1. ff. de quibus rebus ad eundem iudic. eat. Aret. cons. 29. diligenter & mature num. 21.*
d *l. 1 §. vlt. ff quando sent. sine appel. rescind.*

S V M M A R I V M.

Prouisionale Iudicium ob alimenta legata.

1. *Testamenti executio fauorabilis est, & paratam postulat adimpletionem.*
2. *Testamenti nullitate pendente legatarijs prouisionaliter solui debet.*
3. *Alimenta prouisionaliter decernenda.*
4. *Alimenta quando contineant piam causam.*
5. *Naturales sunt qui nati sunt ex ijs inter quos ius connubij fuit.*
6. *Spurijs filijs alimenta an prouisionaliter decerni debeant.*
7. *Naturali filio pater legare potest omnia bona.*
8. *Alimenta spurijs vltra modum relicta resecari debent.*
9. *Alimenta relicta non semper morte extinguuntur.*
10. *Prouisio in quacunque parte litis decerni potest.*
11. *Prouisio alimentorum etiam per Laicum Iudicẽ fieri potest, etiamsi causa principalis ad Iudicem Ecclesiasticum pertineat.*
12. *Continentia causæ diuidi non debet,*
13. *Præiudiciales causæ quæ impediant prouisionem.*

CONSILIVM XLI.

PLures concurrunt causæ, quibus iustificatur petitio prouisionalis coram insigni Magistratu Antuerpiensi ex parte Melchioris van Trist mariti Magdalenæ Borrevvaters Actoris; contra Philippum Borrevvaters Reum proposita, ad promptam paratamq; solutionem ac præstationem legati ducentorum florenorum, quos Henricus Borrevvaters pater naturalis dictæ Magdalenæ testamento suo legauit, cum Magdalena ad approbatum aliquem statum perueneri. † Etenim hoc 1
indubitatum est, testamentum prætactum esse solenne, non cancellatum, non rasum, non abolitum, nullo denique vitio visibili laborans: ex quo infertur illius executionem esse debere promptam & paratã, non tantum in capite illius, hoc est hæredis institutione a, verum etiam in legatis. Executio namq; testamentorum nullo externo vitio laborantium, fauorabilis est; idcoque etiam promptæ executioni mandanda [b]. † Vnde etiam stylo parlamenti 2
Regni Franciæ constitutum & obseruatum est [c], & casibus occurrentibus iudicatum [a], vt si consanguinei, qui ab intestato succedunt, testamentum nullum dicant, (vt est in proposito) pendente causa nullitatis testamenti, executoribus testamenti seu legatarijs petentibus, fieri debeat prouisionalis seu fiduciaria solutio, accepta, si velint consanguinei, cautione de restituendis legatis, si in exitu litis comperietur testamentum esse nullum [b], vti per arrestum iudicatum esse testatur Rebuffus, in praxi
3 forensi expertissimus [c]. † De quo in subiecto casu minus dubitandum est; ob id quod hic versemur tum in causa pia; tum peculiariter in causa alimentorum, in quibus plerumq; prius de solutione, quam cognitione causæ agitur. Alimenta enim dilationem non patiuntur [d], & pia causa summariè ac de plano expedienda est [e]. Piæ autem causæ considerationem ponẽdam esse in hoc legato Magdalenæ, ex eo constat quod disertis expressisq; verbis testator dicat se eleemosynæ loco alimenta duabus suis filiabus naturalibus (quibus ex cõsuetudine nullum ius successionis in bonis patris ab intestato competijsset) legare. †
4 Cùm enim alimenta pauperibus, & præsertim nihil aliud habentibus, relinquuntur,

a *l. vlt. C. de edict. Diui Hadr. toll.*
b *l. 1. C. de sacros. Eccles. l. vel negare ff. Quemad. test. aper. l. nulli §. sin autem in verb. sine vlla cunctatione C. de Epis. & Cleric. Specul. in tit. de instrum. edit. §. nunc vero aliqua quest. 1. vers. quid si heres.*
c *In stylo parlamenti tit. de prouis. part. 1. §. 1.*

a *Rebuff. ad constit. Regias tol. 1. tit. de sent. prouision. in prefat. nu. 69.*
b *arg. l. 12. & seq. ff. Si cui plus quam per leg. Falcid.*
c *In d. prefa. nu. 70.*
d *l. Si neges ff. de Agnos. liber. l. Si constituta ff. de inofficioso testam. c. ex parte de accusat.*
e *Tiraquell. in tract. de pia caus. priuileg. 157.*

tur, piam causam constituunt a; etiamsi consanguineis vel amicis pauperibus relinquantur b: multo magis id censendum erit, cùm testator pietatis suę magis, quam sanguinis & carnis significationem facit: veluti cum dicit se pro eleemosyna aut amore Dei relinquere. † Quæ facilius procedunt in proposito, ob id quod dictę duę 5
filię non sint spurię ex improbato coitu natæ, sed naturales ex soluto & soluta, inter quos ius connubij esse poterat c. Nam etsi filijs spurijs ex damnato coitu natis, quia de iure ciuili ne aliquidem debeant, huiusmodi prouisio simpliciter non debeat decerni e: in naturalibus tamen liberis, vsus prouisionis est receptus f; † imo etiam 6
in spurijs, si ijs alimenta testamento sint relicta; quia alimentorum capaces sunt g. multo magis ergo in naturalibus, † qui- 7
bus cùm pater nullos liberos habet (vt accidit in hoc casu) per testamentum relinqui possunt omnia patris bona h, & quibus in intestati patris bonis ex iure communi competit sextans seu duæ totius paternæ substantiæ vnciæ i. Ita vt hic nullum sit odium legis, aut statuti offensa in sustinendo ac promouendo hoc legato dictis filiabus naturalibus relicto, † Proinde et- 8
iam nihil quærendum est de modo alimentorum & quantitate, quam pro ijs testator suis filiabus reliquit. Nam licet in spurio, qui odiosus est, alimenta vltra modum relicta, resecari & ad moderationem necessitatemque reduci debeant k; in alijs tamen personis non odiosis, & quæ alioqui solidæ seu totius hæreditatis capaces sunt, alimenta ad necessitatem non restringuntur, nec legata ad alimenta resecantur; sed quicquid relictum est præstari debet, etiamsi alimenta longè excedat. † Et in proposito propriè non est legatum 9
alimentorum, sed rei; hoc est ducentorum florenorum ad alimenta: quæ species relicti à legato alimentorum longè distat; quia alimenta, quę ad modum rediguntur, morte extinguuntur; legatum vero rei vel quantitatis ad alimenta, morte non extinguitur, sed ad hæredem transmittitur; nec restringitur, etiam si plus sit in reditibus rei, quàm postulant alimenta l. Quamuis hæc summa ducentorum florenorum singulis his duabus filiabus relicta, in comparatione amplarum facultatum, quas Henricus testator reliquit, exi-

a l. Sancimus C. de sacros. Eccles. Alber. in l. Illud C. eod. tit. Bart. in l. Alio. de alim. & ci. bar. leg.
b Gloss. in c. 2. de sepult. Bald. & Castren. in l. 1. C. de sacros. Eccles.
c l. Legem §. in posterum vero C. de natu. liber.
d authent. ex complexu C. de incest. nup.
e Bart. in l. vlt. C. de alend. liber. l. vlt. C. de Carbon. edict. Socinus nepos cons. 8. Audio in præsenti vol. 3.
f Rebuf. in d. tit. de sent. prouis. artic. 1. gloss. 2. nu. 30.
g c. Cum haberet, & ibi Panorm. de eo qui duxit in matrim. &c. Rebuf. d. n. 3.
h In auth. Quib. mod. natur. effic. sui § desiceris vers. ne igitur semper coll. 7. auth. licet C. de natur. lib.
i d. §. Disceret in vers. Si quis autem defunctus d. auth. licet.
k Panorm. consil. 111. videtur primo vol. 3.
l L. Libertis de aliment. & cibar. legat.

gua sit, & sextantem non conficiat; quem etiam extantibus legitimis liberis, testator ijs relinquere poterat, vt diximus a. † Nec huic petitioni impedimentū facere debet,
10 quod lis pendeat super validitate testamenti, & in ea lis diu sit contestata, ac in eadem longius progressum: nam quibus in casibus prouisio fiduciaria cadit, potest prouisio quacunq; in parte litis, imo etiam in causa appellationis peti b. atque ita in iudicijs obseruari, testis est Ioannes Gal-
11 lus c. † Nec postremo illud obstare debet, quòd quæstio super validitate testamenti coram Officiali Episcopi Cameracensis pendeat: nam inde non potest dici continentia causę diuidi, aut de eadem re apud plures Iudices lis agi d. Neque etiam quod ratione alicuius præiudicij illa prius, quam hæc prouisionalis decidi & determinari debeat e: nam in vsu & praxi obtinuisse ait Rebuffus f, quod huiusmodi prouisio per laicum Iudicem facienda sit, etiam si causa principalis pertineat ad forum Iudicis Ecclesiastici; quanto magis in hoc casu, vbi ex vsu & concordatis Principis cum Episcopo, ad Iudicem Ecclesiasticum quęstio bonorum sęcularium non pertinet; nec etiam testamenti, aliter quam cum quæritur de validitate vel inualiditate illius, alijs quæstionibus à testamento dependentibus, ad forum sæcu-
12 lare pertinentibus. † Iam autem certum est continentiam causæ diuidi, & ad plures iudices iri posse, quando Iudex, coram quo causa pendet, super alijs dependentibus, emergentibus, annexis, aut connexis, iurisdictionem non habet; tunc enim ne-
13 cessitas facit locum diuisioni g. † Neque etiam præiudicialium causarum ea est natura, vt pendente super ijs quæstione, non possit prouisio decerni: nam etiam in eo genere præiudicialium causarum, quę propriè præiudiciales dicuntur h, cùm de statu personæ quæritur, maximus vsus est huiusmodi prouisionum in decernendis alimentis i, multo ergo magis, in quibus præiudicij tanta non est cōsideratio. Quibus omnibus, & quæ præterea per D. Aduocatum causæ eleganter & acutè sunt ad iustificationem huius prouisionis adducta, consideratis; existimo partes Dominorum Iudicum esse, vt Actori petitam prouisionem, saltem sub idonea cautione cum expensis litis adiudicent.

a d. auth. licet.
b d. l. Si instituta ff. de ino. offic. Rebuff. in d. præfat. n. 25. & d. ctr. 1. glos. 1. nu. 24.
c in quest. per arrest. parlament. decis. quest. 139. item pro dominus.
d l. 1. & 2. ff. de quib. reb. ad eund. Iudicem eat.
e Bart. in l. fundum de except. & præscript.
f In d. præfat. nu. 32.
g Ias. in d. l. nulli. nu. 6. vers. Tertio nota.
h §. Præiudiciales instit. de actionib. Bart. in d. l. fundum.
i d. L. Si neget d. c. ex part.

L SVMMA-

SVMMARIVM.

Possessio Fiduciaria.

1. *Recredentia cui adiudicari debeat.*
2. *Natus ex Clerico beneficiato an sit spurius.*
3. *Naturales liberi ex consuetudine non succedunt parentibus.*
4. *Adiens hæreditatem certus esse debet de statu suo.*
5. *Testiũ falsarius idoneus non est.*
6. *Clandestinum matrimonium contrahentes & ei interessentes, puniuntur.*
7. *Sollicitator ac director idonei testes non sunt.*
8. *Colonus pro locatore idoneus testis non est.*
9. *Iudex Laicus quando cognóscat de causa spirituali.*
10. *Affinitas impedit contrahendum, & dirimit contractum matrimonium.*
11. *Clandestini matrimonij pœna.*
12. *Clandestinè contrahentes ab inuicem nihil lucrantur.*
13. *Matrimonium clandestinum non legitimat proles antea natas.*
14. *Recredentia adiudicanda non est, cum plenè constat de possessorio.*
15. *Libido vaga antecedẽs impedit, cur minus proles inde nata sint legitima.*
16. *Instrumenta dotalia, an requirantur ad legitimationem naturalium.*
17. *Imparitas personarum impedit legitimationem prolium.*
18. *Legitimati ad feuda non veniunt.*
19. *Testamentum morte confirmatur.*

CONSILIVM XLII.

IN contentione, quæ pro obtinenda fiduciaria seu prouisionali possessione domus mortuariæ quondam Domini Richaldi de Merode, Domini de Oirschot &c. exorta est in Amplissimo Brabantiæ Concilio inter Gertrudem Cromme olim concubinam præfati Domini Richaldi, illiusque ex eodem Domino Richaldo in statu Ecclesiastico existente natos liberos Impetrantes ex vna, & generosum Dominum Henricum de Merode, Dominum de Petersheim, Perweis, VVesterloe, &c. Opponentem ex altera partibus; non admodum magna videtur esse difficultas, vtri partium prouisio seu recredentia ante exactissimam totius iudicij possessorij cognitionem & definitionem sit adiudicanda. 1 † Recredentia enim in longiore possessionis disputatione ei adiudicari debet, pro quo apparentiora & potiora iura militare videntur, & qui à iure communi fundatam habet intentionem[a]. In ea autem causa est præfatus Dominus Opponens, dicti Domini Richaldi frater naturalis & legitimus; qui & iure communi, & consuetudinario deficientibus descendentium & ascendentium Domini Richaldi gradibus legitimis, fratri ab intestato proximus hæres effectus est[b]. Vnde nihil restat, nisi vt demonstretur Gertrudem neque iure vxoris ex consuetudine, neque liberos aliquo iure fundatos esse, ad obtinendam aut possidendam Domini Richaldi hæreditatem; aut si quis coloratus aut præsumptus ab ijs titulus prætexi potest, eum apparentissimo iuri Domini Opponentis longè cedere debere. Est autem titulus Impetrantium, quod Gertrudis vxor, ac illius proles, liberi sint defuncti Domini Richaldi; ita vt iure descendentis lineæ, & gradu & iure in proprietate rerum hæreditariarum, potiores & apparentissimi hæredes dici debeant dictæ proles[a]; & ex consuetudine in vsufructu omnibus hæredibus 2 præferenda sit vxor. † Verum Domini Opponentis negatione omnino probabili, & habenti pro se præsumptionem iuris, prorsus obfuscatus, & dubius effectus est iste titulus[b]: negato scilicet Domini Richaldi cum Gertrude legitimo matrimonio; & præterea probata illegitima dictarum prolium natiuitate; sic vt nec iure vxoris, nec iure liberorum quisquam Domino Opponente possit esse potior. Hoc enim manifestissimum est, non tantum ex depositionibus testium, sed ipsorum quoque Impetrantium confessione, præfatam Gertrudem multis annis per concubinatum Domino Richaldo adhæsisse, & successiuè prędictos liberos peperisse, eo tempore, quo Dominus Richaldus præbendatus Canonicus in Oirschot residebat. Quæ res efficit, vt de eorum inhabili conditione statim appareat, aut saltem deha-

a l. vlt. C. de edict. D. Had. toll. c. grauis de preb. Masuerius tit. de possessorio vers. item & recredentia.
b Authen. cessante C. de legit. hered.

a Masuerius d. vers. item & mutation.
b l. 5. C. quib. ad lib. proclamare non licet c. Si Clericus Laicum, & ibi Felin. in princ. de for. compet.

de habilitate eorum merito dubitari debeat. Est enim articulus controuersi iuris, vtrum natus ex clerico beneficiato spurius, an naturalis nascatur. Bartolo ex sententia Richaldi de Malumbris existimante [a], spurium nasci; quia beneficiatus, beneficia & vxorem habere non possit. Et licet in contraria sententia sint longe plures [b]; tamen in proposito casu plura adferri possunt, quæ ad constituendam spurietatem harum prolium faciunt.
3 † Sed in ijs recensendis non immorabimur, & pleraque paulò post commodiore loco incident; satisque Opponenti est, ad obtinendum in hac fiduciaria possessione, quod naturales & extra figuram matrimonij natæ sint dictæ proles, etsi aliquatenus iure communi succedant parenti naturales liberi, nullis exstantibus liberis legitimis [c]; iure tamen consuetudinario, quod hodie passim in his regionibus obtinet, nullum ius succedendi ab intestato habent. Quo etiam factum est, vt Impetrantes sub titulo subsequuti, & in vltima hora mortis (vt dicunt) contracti matrimonij ius legitimum sibi vendicantes, ex intestata successione se omnibus potiores esse dicant. Verùm plurima ad manum sunt, quibus allegatio & prætextus iste matrimonij infringitur.
4 † Et primo quidem Impetrantes sibi ipsi rem dubiam faciunt per processum, quem super validitate huiusmodi matrimonij & legitimatione prolium, coram D. Officiali Leodiensi aduersus Opponentem instituerunt. Inde enim percipitur in possessione matrimonij publicè ac palam viuo D. Richaldo, eos nunquam fuisse, sed eo mortuo demum ad id aspirasse: ita vt propter dubitationem hanc adeundæ hæreditatis via impedita fuerit. Nam sicut in repudianda, ita etiam in acquirenda hæreditate certus debet esse de iure & statu suo, qui adit [d]. Et præterea præiudicium litis pendentis super statu & legitimitate coram Iudice Ecclesiastico impedimento est, quo minus ex causa legitimitatis, pro Impetrantibus aliquid statui possit à iudice sæculari [e]. Secundo, quod in contractu huius matrimonij nulla exstet sufficiens probatio: nam ad illius probationem tantum sunt producti tres testes, qui vno ore deponunt, neminem alium quam ipsos fuisse præsentem, cùm per verba de præsenti matrimonium contraheretur. Iam vero tam vehementes aduersus hos proponuntur exceptiones, vt vnius integri testis locum retinere nequeant. Equidem Dominus Ioannes Gosuini contracti matrimonij authorem & parochum se fuisse,

a In l. in concubinatu ff. de concub.
b Ioan. And. in c. non est sine culpa de reg. iur. in 6. Bald. in l. Paulus de stat. homin. Canonistæ in c. Tanta qui filij sint legitimi.
c Aut. licet. C. de natur. lib.

& verbis præiuisse dicit: ita vt cum rei gestæ pars fuerit, testis esse non possit. Quare enim ei hoc asserenti magis crederetur quam Iudici soli attestanti de his,
5 quæ coram se dicta sunt. † Fratri Arnoldo Entvogel ad fidei integritatem remouendam obijcitur falsi machinatio, conuicta & detecta per certificationem confectam aduersum M. Adam, & Godefridum vander Elst. Falsariorum autem testimonium idoneum est, præsertim in re, quæ studio & magno conatu clandestine gesta est; cuique gerendæ interesse Sacerdos aut Clericus etiam regularis tam iure communi [a], quam etiam per constitutiones Synodales in actis exhibitas prohibetur. Quæ consideratio ad imminuendam fidem omnibus his tribus testibus sufficit.
6 † Contingit enim huiusmodi exceptio causam, de qua agitur: quia propter clandestinitatem non tantum contrahentes, verum etiam authores, intercessores, assi-
7 stentes, & testes puniuntur [b]. † Ioanni Simonis obijciuntur duo, quod sit huius causæ & negotiorum Impetrantium sollicitator ac director; & præterea gerens se pro colono ac debitore Gertrudis: quorum alterutrum sufficit ad impugnandum eius testimonium. Sollicitator enim ac Director, & Aduocatus & Procurator cœca vel deprauata affectione ad causam, veritatem deponere non præsumuntur [c].
8 † Colonus quoque generaliter locatori idoneus, aut saltem omni exceptione maior testis non est: quia pro domestico, seu eo, cui facilè imperari potest, habetur: & ob id in graui præcipuè causa, minus integer testis [d]. Illud quoque his tribus coniunctim obijcitur, quod clauso cubiculo in quo contractum dicitur matrimonium inter hos velut concinnatores & fabricatores tota res peracta sit; exclusis (vti deponunt Dominus Ioannes Gosuini, & Ioannes Simonis) alijs testibus; quodque Ioannes publicationem matrimonij non prius fecerit, quam D. Richaldus agonizaret, & in articulo mortis sensus omnes amisisset, ac contradicendi facultate destitutus esset; quodque in enarranda rei serie inter se mirum in modum discrepent. Nam Dominus Ioannes dicit se à Domino Richaldo rogatum, vt se viuo promulgaretur matrimonium; frater Arnoldus dicit Dominum Richaldum dixisse, vt res quantum fieri possit, celaretur. Ioannes Simonis de hac requisitione vel prohibitione defuncti nihil dicit. Rursus Dominus Ioannes Gosuini deponit se in cubiculo testatoris ante administrationem extremæ

a c. Cum inhibitio. in princ. de clandest. desp. on. Did. Couarr. in epit. in 4. lib decret 2. partis c 6. n. 13 & seq.
b d. c. Cum inhibitio in fine, c. 1. in fin. de exceptio.
c c. Romana de test. lib. 6. l. fin. de test.
d l. præsenti §. sane C. de his qui ad Eccles. Archi. in c. in litteris in fin. de test. Spec. in tit. de test. §. 1 vers. exceptitur.

vnctionis publicasse matrimonium: at vero frater Arnoldus, & Ioannes Simonis hanc publicationem asserunt factam esse post administratam vnctionem. Denique quem sedisse in lecto, tempore contractus deponunt Dominus Ioannes, & frater Arnoldus; hunc iacuisse, & minimè sedisse in lecto, dicit Ioannes Simonis. Quibus omnibus ritè expensis manifestum est de facto, hoc est, de contracto matrimonio nullam exstare probationem; vel saltem rem esse dubiam, & prima inspectione improbabilem; ita quod iuris disceptationem contineat: † quo casu Iudex pro- 9
fanus cognitionem in causa spirituali, quę hic debet præcedere, antequam in vtilitatem Impetrantium aliquid statuatur, assumere non potest. Quamuis alioqui de mero facto, quod in se clarum est, possit summariè cognoscere[a]. Tertio vt probationibus Impetrantium aliquid indulgeamus, & Amplissimi Senatus cognitio admittatur, super disceptatione partium, de iure matrimonij: nihilo tamen magis iustificabit id Impetrantium causam: † ob id principaliter, quod inter Do- 10
minum Richaldum & Gertrudem matrimonium constare non potuisset, propter affinitatem in primo gradu cum eadem Gertrude, quam contraxit Dominus Richaldus carnaliter antea cognoscendo Barbaram matrem Gertrudis; cuius probatio & per oculares testes aliquot, & per publicæ famæ probationem sufficienter facta est; vt manifestum est ex depositionibus coram Domino Officiali Leodiensi receptis. Quibus similes vel maiores esse opinamur illas, quæ authoritate huius Amplissimi Senatus receptæ fuerunt. Huiusmodi autem antecedens affinitas etiam extra speciem matrimonij contracta, contrahendum matrimonium impedit, & contractum dirimit[b]. Neque vllam excusationem merebitur, si Gertrudis huius antecedentis copulæ cum sua matre ignara fuerit: † nam certissimum est hoc ma- 11
trimonium (si modo vere contractum est) contractum esse clandestine, intra priuatos parietes, præsentibus tantum tribus concinnatoribus, & qui in hac scena partes agebant, nullis præcedentibus bannis & proclamationibus[c]. Clandestinitas vero contracti, etiamsi quoad substantiam matrimonij nihil faciat; hoc tamen efficit, vt propter bonam fidem & ignorantiam impedimenti in vtroque, vel alterutro, proles antea nata, per subsequens sic contractum matrimonium non legitimetur[d]. † Et prætereà vxori vel marito non 12
debeatur lucrum nuptiale, siue sit dotis, siue donationis propter nuptias: quod

a Bart. in l. non ignoret, C. de fruct. & lit. expen. Bald. in l. filium ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris. Domin. Geminian. cons. 66. Pro declaratione.

b c. 1. de eo qui cog. consang. vxor. c. non debet de consang. & affin.

c c. Cum inhibitio de clandest. despons.

d d. c. Cum inhibitio §. Si quis vero.

alioqui legitime & in facie Ecclesiæ contracto matrimonio ex lege, consuetudine, vel statuto deberetur[a]. Dispositio enim loquens de matrimonio, & consequenter de lucro nuptiali, locum non habet in clandestino matrimonio, nisi postquam illud fuerit per Ecclesiam comprobatum, & in ea publicatum[b]. † Quæ consideratio
13 hoc iterum efficit, vt nulla etiam affinitate inter Dominum Richaldum & Gertrudem antecedente, non possit tamen dici dictas proles hoc clandestino matrimonio legitimatas esse: quia publicum, manifestum, & in facie Ecclesiæ præcedentibus proclamationibus contractum matrimonium vim habet legitimandi proles antè naturaliter natas, non clandestinum; quod contractum est contra prohibitionem iuris Canonici[c]. Vsque adeo vt Ioannes Faber, ex sententia Hostiensis[d], dixerit, per clandestinum matrimoniū non legitimari proles, etiamsi postea approba-
14 tum fuerit. † Quæ ratio sufficere posset ad decisionem pleni possessorij in fauorem Opponentis; quia iam nunc plenissimè constet de antecedente dictarum prolium naturalitate; de aperto & publicè contracto matrimonio nunquam constare poterit; quia Impetrantes in clandestino contracto sine dissimulatione se fundârunt. Ad quod Amplissimi Domini aduertent; nam quoties de possessione & possessionis causa liquido constat, in duo capita secanda non est cognitio, nec antea recredentia, & postea possessio adiudicanda[e]: ne quod per pauca fieri & expediri potest, in
15 plura & varia diffundatur capita. † Quarto, sepolita rursus clandestinitate huius matrimonij, sunt alia impedientia effectum huius matrimonij, saltem quoad successionem. Nam primo incerta, varia, & vaga libido Domini Richaldi per multos testes probata, hoc efficit, vt præcedentes naturales liberi, ex subsequente hoc matrimonio non potuerint legitimari[f]. † Deinde quod nulla antenu-
16 ptialia seu dotalia instrumenta interuenerint, quæ à lege omnino requiruntur ad hoc, vt proles legitimentur[g]. Et quamuis sint, qui huiusmodi impedimenta ex æquitate canonica non obstare matrimonio & legitimationi putent[h], obstant tamen legitimationi quoad effectum; vt scilicet non succedant: quia successio est ex iure ciuili, quod effectum non tribuit prædictis non concurrentibus. Quam opinionem verissimam, & ab ea in consulendo ac iudicando non recedendum esse respondit Franciscus Curtius Iunior[i]. Quod licet apud plerosque[k] controuersiam patiatur, multis in contrariam senten-

a Augustinus beatmus familiar. quæst. 107.

b Hostiens. in summa qui filij sint legit. §. 2. & in summa de clandestin. desponsat. Ioan. Faber in § fin. Inst. de nuptijs.

c August. Berous d. quæst. 107.

d In d. § fin.

e Rebuff. ad constit. regias tit. de caus. benef. poss. art. 10 gloss. vnica part. 3.

f §. Si vero effusa in authen. quibus modis nat. effic. sui.

g l. cum quis. cum l. seq. C. de nat. liber. §. fin. Instit. de nupt. §. 1. in auth. quib. mod. natur. effic. legit. collat. 6.

h Decius consil. 513. Diligenter pro tenore. Ang. Aret. in d. §. fin.

i consil. 176. Quidam vasallus. Lucas de Penna in l. fin. C. de his qui sponte munera publica lib. 10.

k Decius d. consil. 155. Iason. consil. 230. solemnis & egregia, part. 2. Laurent. Sylvan. consil. 3. num. 26.

sententiam transeuntibus: hoc tamen ex huiusmodi defectibus & impedimentis constitui potest, ius partis indè obscurum esse, & ampliore disquisitione indigere. † Cui similis est illa consideratio, legitimationē etiam impediens, quod magna fuerit imparitas inter Dominum Richaldum & Gertrudem: nam ille nobili & antiqua prosapia & familia natus multorum dominiorum fuit Dominus; hæc verò vilis, patre infimę conditionis & mercenario nata; quæque (vt deponit frater Arnoldus & alij) loco ancillæ à Domino Richaldo habita fuit, & quam frater Arnoldus mensæ Domini Richaldi nunquam assidentem vidit: huiusmodi enim imparitas multis [a] videtur obstare legitimationi naturalium prolium; saltem propter contradictionem quorundam [b], nouam obscuritatem causæ, & petitioni Impetrantium inijcit. † Quinto vt etiam sint seruata, quæ 18
lex ciuilis requirit, adhuc tamen impeditur effectus quoad successionem: nam præcipua & magna bonorum Domini Richaldi pars constat ex feudis & dominijs, ad quæ sic legitimati habiles vel idonei non sunt, vt expresso iure cautum est [c]: licet tamen quidam id non obtinere putent in legitimato per matrimonium subsequens [d]. † Sexto Impetrantibus plurimum 19
obstat, quod longè euidentius constet D. Richaldum ad extremum vitæ spiritum dictam Gertrudem habuisse & reputasse pro sua concubina, ac suas proles pro illegitimis, & minimè pro legitimatis ex matrimonio vel antecedente vel subsequente; quam matrimonium sit contractum. Nam in testamento D. Richaldi, quod Impetrantes proferunt, nusquam dignatur Gertrudem nomine vxoris, imò ne nomine concubinæ, quod euidentissimum & potentissimum est ad remouendam eam indubitatam affectionem D. Richaldi erga Gertrudem, in qua præcipuè se fundant Impetrantes; & præterea dictas proles legitimatas appellat ex beneficio & authoritate Principis. Cùm ergo testamentum sit vltimum, quod homo voluisse videtur, & quod in momēto ac puncto vitæ confirmatur [a]: consequens est, quod nec opinione Domini Richaldi fuerint vxor & liberi legitimi; imo nec in possessione legitimitatis. Quæ sanè legitimatio eis nihil prodesse debet in hoc articulo recredentiæ: nam omnes legitimationes habent insertam clausulam hanc, *prouiso quod consentiant proximi cognati* &c. de quorū consensu non tantum non constat, sed euidenter constat de dissensu Domini Opponentis, qui frater & hæres proximus est. Deinde legitimatio habet adiectam restrictionem, nisi ei obstet aliud impedimentum, nisi simplex naturalitas. Iam verò ex superius relatis, multa occurrunt, quæ maiore vitio conditionem dictarum prolium infecerunt, quæq; Principi legitimanti exposita non sunt: ideoq; gratiam legitimationis subreptitiam & obreptitiam fecerunt [b]. Et tertio quod Impetrantes hanc qualitatem non sint amplexi, sed eam repudiauerint, arrepto titulo legitimationis ex matrimonio, in hac causa concludentes tanquam legitimi ex matrimonio. Qua ratione etiam remouetur testamenti, quod Dominus Richaldus reliquit, & in quo bona sua inter dictos liberos distribuit, consideratio: nam petunt possessionem ab intestato, & minimè ex testamento. Vt manifestum sit, arrepta successione intestati, eos renuntiasse testati successioni [c]. Cùm igitur tam multa occurrant, quæ partim prorsus subuertunt, partim in obscuro constituunt ius, causam, & titulum Impetrantium, & ius ac titulus Opponentis tam sit clarus, & in manifesto; arbitramur amplissimorū Dominorū partes esse, vt in decernenda recredentia Opponentem Impetrantibus omnino præferant.

a Curt. d. consil. 136. nu. 10. Ang. in § sed aliud in auth. Quib. mod. natural. effic. legit.
b Iason. d. consil. 234.
c c. 1. tit. si de feud. defun. content. sit inter Dom. & agn. & ibi Bald. & alij Bartol. Alex. & alij in l. ex facto §. si quis rogatus Ad S.C. Trebellian.
d Panor. in c. innotuit de elect. DD in c. tanta Qui filij sint leg.

a l. 4. de adim. leg.
b c. Super literis de rescript.
c l. Clodius & ibi DD. de acquir. hered.

SVMMARIVM.

Interdictum *vti possidetis*.

1. *Interdictū* vti possidetis *quæ requirat.*
2. *Possessor in dubio vbique potior est.*
3. *Vsusfructus reseruatio pro traditione est.*
4. *Vsufructuario mortuo possessio reuertitur ad proprietatem.*
5. *Possessio per locationem & mercedis receptionem probatur.*
6. *Turbare censetur, qui impedit ne colonus soluat.*
7. *Litigiosi vitium non impedit continuationem possessionis.*
8. *Possessio perinde iniusta vt iusta prodest ad interdicendum.*
9. *Interdictū non requirit probationē tituli.*
10. *Fraudulenta alienatio ipso iure tenet & nocet alienanti.*
11. *Statutum, quo superstiti coniugi defertur vsusfructus bonorum præmorientis coniugis, non impedit alienationem in vita.*

CONSILIVM XLIII.

NIsi sollicitudo & scrupulosa nimiaq; diligentia Laurentij vander Tommen huius causæ Impetrantis me permoueret, manum huic causæ, quam in Amplissimo Concilio Brabantiæ aduersus M. Henricum Penninck maritum Domicellæ Mariæ Ellens, nunc dicto M. Henrico mortuo, nuptâ Domicello Thomæ Harue Opponenti habet, non apponerem, tum quia in Amplissimorum, Doctissimorumque & Vsuperitorum Dominorum manibus illius cognitio posita, tum quod difficultatibus causa non sit inuoluta. Dictæ igitur sollicitudini & diligentiæ Inccurrendo paucis dico, nullam esse difficultatem, quo minus dictus Impetrans in hac causa obtinere, & victricem sententiam referre debeat. † Agitur quippe iudicio
1 manutenentiæ seu interdicto *vti possidetis*; in quo etiam momentaneæ possessionis, quæ minimè vitiosa est, cõsideratio habetur a, & interdicendi ad victoriam necessaria non est de iure suo allegatio vel deductio: cum duo extrema sufficiant. Prius, quod in vera & indubitata minimeque vitiosa possessione, quæ contraria partis aduersæ aliqua possessione non superetur vel vincatur, fuerit tempore interdicti, qui interdicit seu ad manutenentiam contendit. Alterum, quod per partem aduersam in illa turbatus, inquietatus, & molestatus fuerit. Ita vt de iure & titulo Interdicentis, & ad manutenentiam contendentis nulla suscipienda sit quæstio vel cognitio b. †
2 Qualiscunq; enim possessor, hoc ipso quia possessor est, plus iuris habet, quã ipse qui non possidet c: ideoque etiam in concursu quæstionis possessionis & proprietatis, possessionis quæstio secundũ possessorem decidenda est d. Et proinde magna pars eorum, quæ in disputationem in hac causa vtrimque admissa sunt, superuacua est, nec calculo sententiæ subijcienda. Extrema autem illa duo concurrere, & ita quidem vt Impetranti ad obtinendam sententiam prodesse possint, Actorum lectio demonstrat. Imprimis enim Impetrantis possessio probatur pluribus modis. Primo per instrumentum publicum Scabinale, quod Impetranti in accumulatione vtriusque iudicij possessorij & petitorij ad victoriam sufficere deberet: ob id quia per illud constet Dominum Ioannem vander Tommen coram Scabinis Louaniensibus Impetranti transtulisse per legis actiones seu operas fundos & reditus, de quorum possessione in hac causa quæstio & controuersia est, ex iusto donationis titulo; repetita, & de nouo confirmata paulò post, interuallo plurium dierum, eadem donatione & transportatione coram feudalibus Domini de Rotzelaer, quatenus illa in eorum Curia
3 resortum haberent. † Et quamuis huiusmodi operæ & legis actiones videri possent tantum pertinere ad titulum seu causam acquirendi; ex quâ sola vt generaliter ex nudis pactis neque dominium neque possessio acquiritur a, nisi naturalis rei traditio, aut quod pro traditione sit, ac rei apprehensio interueniat b: quia tamen dictus D. Ioannes huiusmodi legalem ac solennem transportationem fecit, reseruato sibi vsufructu, dubitatio nulla, quin tam ex cõmuni, quam ex cõsuetudinario iure, sic quoque possessio fuerit translata. Reseruatio quippe vsusfructus pro traditione est c, & continet translationẽ possessionis, tunc cum alienans cum reseruatione vsusfructus ipse possideat: vsque adeo vt in potestate huius vsufructuarij non sit hoc efficere, vt proprietarius amittat hanc suam
4 possessionem c. † Et licet naturalis possessio apud vsufructuarium resideat ac remaneat, & sic ciuilis tantum possessio per retentionem vsusfructus transferatur f. illa tamen extinguitur vsufructuarij morte, & ipso iure velut per vim retractiuam consolidatur ciuili possessioni g; quę ciuilis possessio extinctam naturalem ad se trahit, etiam ignorante ipso proprietario; quia vsufructuarius sit mortuus h. Ita quod virtute huius possessionis proprietarius, mortuo vsufructuario, intentare possit remedium manutenentię aduersus quemcunq; turbantem, imo etiam aduersus possessorem, qui cœpit possidere etiam in vita vsufructuarij, si fortè interueniẽte possessionis causa, vsufructuarius rem alij realiter tradidit. Secundo probatur Impetrantis possessio per luculẽta & aperta testimonia quatuor testium, quos Impetrans produxit; qui dicunt se huiusmodi bona ab Impetrante conduxisse, & pluribus annis ante institutum hoc Iudicium sub mercede seu pensione coluisse. Sic quod euidens sit Impetrantem horum bonorum possessionem acquisiuisse, non tantum animo, sed etiam apprehensione corporali; ex quorũ concursu dubium non est, plenam possessionem acquiri i. † Quę apprehensio etiam
5 probatur per locationes prędictas; & potissimum per receptionem mercedis seu pensionis k. Cui probationi per testimonia accedit tertio partis Opponentis propria confessio & rei euidentia; quia Impetrans hæc bona statim à morte Ioannis apprehenderit, & ob id Opponens colonis vetuerit, ne amplius Impetranti pensionem soluerent: ita vt de possessione agentis nulla possit esse dubitatio. † Alterum extremo-

a l. Vnica C. Si de momen. possess. fuerit appel. in fin.

b Rebuff. ad constitut. Regias tit. de materia poss. art. 2. gloss. 3.
c l. 2. ff. vti possid.
d l incerti iuris. C. de interdictis l. 1. in fin. C. vti possid.

a l. Traditionibus C. de pactis.
b l. Alienatio 67. ff. de verbor. signif. l. 3. C. de acquir. possess.
c l. Quisquis. l. Si quis argentum §. sed si quidem C. de donat. Doct. in l. quod meo de acquir. possess.
d Stephan. Bertrand. cons. 276. visa casu mihi exhibito nu. 4. vol. 1. part. 1.
e Gloss in l 1. in fin. ff. vsufruct. quemadmodum cau. & l. 3. §. vnde vi ff. de vi & vi arm.
f d. l. quisquis & ibi Bald. & alij.
g Bald. in l. Si arrogator. nu. 14. de adopt. et ibi gater Bald. cons. 157. dicta tenete. nu. 2. vol 4.
h Bart. in d. l. Si arrogator num. 12. vers. sed hodie videtur.
i l. 3 in prin. l. quemadmodum de acquir. possess.
k l. Quaedam mulier de rei vendic. l. qui bona in prin. l. quamuis §. 1. de acquir. possess.

tremorum ex parte Opponentis, turbatio scilicet, seu inquietatio, vnde causatur hoc iudicium manutenentiæ seu interdictum *vti possidetis*, probatur non tantum ex prędictorum testium testimonijs; verum etiam ex Opponentis propria confessione, primum in responsione verbali, deinde in scriptura memoriali; confitendo quod colonis horum bonorum prohibuerit, ne Impetranti amplius, sed sibi soluerēt mercedem seu pensionem eorundem bonorum. Turbare enim cēsetur in vniuersum & generaliter qui impedit, ne re mea liberè vtar [a]. Item qui recepit, seu recipere conatur fructus rei, in cuius possessione sum [b]. Atque item qui colono possessoris inhibet, ne suo locatori rei possessori soluat, atque ita ex concursu duorum extremorum, ex quibus iudicium hoc constat, dubitandum non est, quin intentio Impetrantis fundata sit. Reliquum est, vt videamus, an ex aliqua causa hęc possessio vitiosa, & dicta turbatio excusabilis dici possit; cùm nec vitiosa possessio, nec turbatio quę iure fit ad interdicendum prosit [c]. Vitiosam sanè hanc possessionem esse contendit Opponens, ex eo quia sit accepta in præiudicium litis pendentis in Concilio Brabantiæ, tam in articulo redintegrandæ possessionis, qua Maria Ellens vidua Domini Ioannis se spoliatam contendebat; quam in iudicio manutenētiæ, quasi quodammodo vel vi, vel saltem clam aduersus eandem Mariam Impetrans possidere cœperit, ideoque eadem possessio illi prodesse non debeat [d]: cum lite pendente possessione priuari non debeat [e]. Cæterum quoniam hoc prædictum iudicium, vnde litis pendentiam Opponens constituit in articulo redintegrandę possessionis in quo Maria Actrix fuit, tantum fuit de rebus mobilibus vt Opponens apertè confitetur, & rei euidentia demonstrat, non potest effectus illius litispendentiæ trahi ad bona immobilia, ac reditus qui ad Dominum Ioannem in eius vita pertinuerunt.
† Vt enim effectus vitij litigiosi, ita quoq; 7
litispendentiæ, fines rei, seu rerum de quibus agitur, non excedit: quia limitata causa limitatum producit effectum [f]. Et ad prætactum iudicium manutenentiæ non perinde pertinent hæc bona, de quorum possessione in hac causa controuersia est: quia in eo tantum quæstio fuit de bonis seu possessione bonorum, quam Executores testamenti dicti Domini Ioannis, & tutores Iohannæ, filiæ eiusdem Domini Ioannis, ad eandem Iohannam pertinere contendebant; nulla facta mentione horū bonorum. Prout etiam Impetrans in eadem manutenentiæ causæ, neque Actor,

a l. vim facit ff. de vi & vi armat.

b n. ald. in l. post sentent. C. de sent. & interloc. Ioan. Faber in §. retinendi in fin. de interd.

c l. 1. in fin. ff. vti possi. l.

d d. l. 1. in fin. l. 1. C. vti poss.

e Innoc. in c. cum venissent de restit. in integ.

f c. Ecclesia vt lite pendente & ibi Doct.

neque consors litis fuit directè vel indirectè: vt apertissimè constat ex tenore instrumenti sententiæ, quæ in illa causa manutenentię lata est. Sic quod litis pendentia, atque item sententia super possessione bonorum dictæ Iohannæ, non possit suum effectum extendere ad bona, quæ Laurentius huius causæ Impetrans possidet; quia scilicet est res inter alios acta [a]. Deinde hoc verum quoque est, prefatum huius causæ Impetrantem, horum bonorum possessionem nactum esse etiam in vita Domini Ioannis, per dictam transportationem & reseruationem vsusfructus [b], vt superius deduximus. Cui etiam accessit naturalis eorundem bonorum apprehensio, statim post mortem Domini Ioannis, & sic plus quam dimidio anno institutum per dictos executores & tutores aduersus Mariam prætactum manutenentię iudicium: cuius initium fuit in initio Aprilis anno sexagesimo tertio, cùm in Octobri præcedente Dominus Ioannes ex hac vita decesserat. Sic quod bono initio cœpta possessio per Laurentium continuari poterat, etiam pendente manutenentiæ iudicio, si aliquo modo sub eo directè vel indirectè hæc bona comprehensa dici possent, prout non, nam litispendentia vt omnia suo loco relinquit [c], ita non prohibet, quo minus possessor suam possessionem licito modo continuare possit, quam diu lis durat [d]. † Sed nec illud
8 ad vitiosam possessionem constituendam quicquam efficere potest, quod Opponens allegat prædictā translationem seu transportationem per Dominum Ioannem vander Tommen factam esse in fraudem suæ vxoris: nam principio ex iniustitia tituli non inducitur vitium possessionis; satis enim est quod Impetrans nec clam, nec vi, nec precario aduersus Domicellam Mariam possessionem horum bonorū nactus sit. Sic quod in hoc interdicto manutenentiæ tam prosit iniusta, quàm iusta possessio [e]. † Illud enim magis pertinet ad
9 iudicium petitorium, in quo de iustitia tituli & causæ huius transportationis cum pleniore indagine quæritur [f]; sic quod etiam sine titulo acquisita possessio, & sic naturalis, quæ non sit ex tribus illis causis vitiosa respectu turbantis, prosit ad obtinendum in hoc genere iudicij [g]: ita quod nec titulum, nec causam possessionis allegare oporteat: quia ex vsu Iudiciorum tantum receptum est, in possessorijs causis beneficiorum, vt in illis de colorato titulo docere sufficiat [h]. † Deinde sola frau-
10 dis seu fraudulentæ alienationis allegatio non sufficit ad nullitatem tituli constituendam; multò minus ad possessionem

a l. vlt. C. Res inter alios acta. l. 1. & 2. C. quib. res iud. nō nocet.

b d. l. quisquis.

c c. 1. vt lite pendente nihil innouet.

d Doct. in c. Cum M. de constitut. Alex. in addit. ad Bart. in l. 1. n. 5. ff. de litig.

e l. Iusta ff. vti possidet.

f l. vit. & ibi Doct. C. de edict. Diui Adriani tollend.

inde acquisitam vitiosam dicendum. Nam quæ in fraudem alicuius fiunt per se ipso iure nulla non sunt; & qui in fraudē alienat, nihil non agit, sed tenet alienatio & transfertur in accipientem, & fraudis conscium, multo magis in non conscium, non tantum vera possessio, sed etiam dominium[a]: licet interdum is, in cuius fraudem fit, personalem non realem actionem habeat, non ad directa via rem & rei possessionem auocandam, sed ad rescindendam primum donationem, & post rescissionem, possessionis auocationem[b]. † Nihilominus vt illustrior sit Impetrantis victoria, & Clarissimorum Dominorum animi ad partes Impetrantis magis inclinent, hoc addimus, nihil in fraudem dictæ Mariæ factum esse per dictam alienationem & transportationem. Qui enim iure suo vtitur, nemini facit iniuriam[c]. Cùm ergo nedum ex iure communi[d]; verum etiam ex consuetudine passim obtinente, & præsertim in Brabantia, in qua ad imitationem iuris, quod in Burgundia obtinet, ex tempore Philippi boni Ducis Burgundiæ ac Brabantiæ, consuetudines & iura municipalia recepta & constituta sunt, vt maritus propriorum bonorum, quę vel ex successione vel acquestu habet, plenum arbitrium habeat, possitque illa etiam inuita vxore alienare; consequens est id quoque potuisse præfatum Dominum Ioannem. Et quamuis in oppido Louaniensi inter statuta id quoque ex Burgundiorum legibus receptum[e], vt maritus per testamentum non possit sic bona sua alienare, quin vsumfructum omnium & medietatē proprietatis ac quęstuum vxor superstes saluam habeat: hoc tamen nusquam contra iuris dispositionem statutum ac vsu obseruatum inuenitur, quod per actus alienationis inter viuos, idem quoque non possit: cùm lucrum vsusfructus & prætactæ proprietatis pro dimidio tantum respiciat illa, quæ maritus moriens in bonis relinquit, non quæ viuens alienauit. Quod sane respectu vxoris durum videri non potest, tum quia statutum ita scriptum est, tum quia hoc in aduentitio lucro cōsistit; quod si angustius patet, vel absurditatem vel iniquitatem nullam habet: satis enim est, vel aliquatenus & sic consuli & succurri; cùm longè iniquius sit ingenuis hominibus non permitti rerum suarum liberam alienationem[f]. Vt mirum non sit plus viuenti interdum quam morienti concedi; & cum alia ratio discriminis sufficiens assignari non possit, hoc sufficere posset, quod iure communi derogatum non sit, nisi in dispositione per testamentū. Quem articulum eleganter tractat, & secundum præmissa decidit Bartholomæus Chassanæus in interpretatione similis statuti Ducatus Burgundiæ[a]. Cui accedit, quod non propriè dici possit in fraudem vxoris hoc factum esse in hac alienatione paucorum bonorum, respectu tam latè diffusi patrimonij ac multiplicium bonorum, quæ idem D. Ioannes reliquit; præsertim cum proponatur hanc donationem esse remuneratoriam & recompensatoriam, quæ fraudis præsumptionem omnino auertit. Ita vt si petitorio iudicio hic actum esset, satis multa concurrant ad obtinendam etiam in eo adiudicationem bonorum aut absolutionem Impetrātis à petitione Opponentis. Multo igitur magis in hoc possessorio iudicio ex indubitata, iusta, minimeque vitiosa Impetrantis possessione, non vi, non clam, non precario obtenta; sed acquisita ab eo, qui indubitatè in possessione erat[b], sciente, vidente, & minime contradicente prædicta Domicella Maria, quæ nunquam in possessione horū bonorum fuit, sed Impetrantem à morte Domini Ioannis quietè possidere, & possessionem continuare passa est, ita vt quia Impetrans possessor est, hoc ipso in hoc iudicio vincere debeat: quia plus iuris habet, quam dicta Maria, quæ nullam prorsus possessionem habuit vel habet. Ad excusationem turbationis adfert Opponens, quod prohibitionem hanc fecerit authoritate sententię in dicta priori causa manutenentię latę; quasi qui executionem sententiæ vel iuris facit, iniuriam aut turbationem facere non censeatur[c]. Sed perquam absurda est hæc executio; ob id quod (vt diximus) ea lis tantum instituta fuerit ad bona, quæ Executores & tutores apprehenderant nomine prædictæ Iohannæ, filiæ Domini Ioannis testatoris, & in quibus se nomine eiusdem Ioannis manutenendos esse contendebant; id enim apertè demonstrant verba instrumenti dictæ sententiæ tam in parte narratiua, quam depositiua: sic quod virtus illius sententiæ non possit extendi ad hæc bona, de quibus in illa lite nulla fuit vel iuris vel possessionis quæstio[d]: neque aduersus Impetrantem, qui illius litis consors non fuit[e]; ideoque Opponens faciendo hanc probibitionem virtute illius sententiæ, fines illius excesserit, & fimbrias nimis dilatauerit. Nec contrarium conuincunt hæc verba in breuiculo seu notula sententiæ, contenta **Manutenerende die voorsz. ghebaerchde ende voorsz. possessie ende ghebruycke vanden erffelicke ende onberuerlicke goeden by wylen heeren Joannem vander Eeminen achtergelaten**: hoc est *Manutenendo dictos*

citatos

a l. si sciens in fin. de contrah. empt. l. Cum profitearis C. de reuocan. donat.
b ff. & C. de his quæ in fraudem creditorum per tot.
c l. iniuriarum §. 1. de iniur.
d l. in re mandata C. mand.
e Chassan. tit. 4. des droicts, & appartenan. à gens mar. §. 4.
f l. Futuri. C. de neg. gest.
a d. §. 4. in princip.
b l. si duo §. non videor. ff. vti possid.
c d. l. iniuriarum §. 1.
d l. eandem de reiudicat.
e l. 1. & 2. C. quibus res iudic. non nocet.

11

citatos in dicta possessione & vsu hereditariorum & immobilium bonorum per quondam Dominum Ioannem vander Tommen relictorum. Nam inprimis constat, quod hæc bona in Laurentium translata, non sunt relicta in bonis Ioannis post eius mortem, sed alienata in vita [a]. Secundo, generalitas illorum verborum restringitur per proximè sequentia, **Inde Schepen brieuen der Impetranten / ende in dese processe breedere gementioneert /** hoc est, *in literis Scabinalibus Impetrantium, & in hoc processu latius mentionatorum.* Ita vt cum relatione, facta ad litteras citatorias; item ad processum, inueniantur dictæ literæ restrictæ ad bona per Ioannem possessa, & in toto processu nullum sit verbum dispositiuum de his bonis in Laurentium alienatis; consequens sit, restrictionem, non ampliationem esse in huiusmodi sententiæ verbis [a]. Concludendo itaque existimamus Magnificorum Amplissimorumque Dominorum officium & partes esse, vt secundum conclusionem Impetrantis, tam quoad expensas litis, quam principale sententiam dicant.

a d. l. Alienatum de verb. signif.

a Auth. si quis in aliquo C. de edendo.

S V M M A R I V M.

Interdictum *vti possidetis.*

1. *Possessionis actus est mercedis receptio.*
2. *Prohibitio solutionis pro turbatione est.*
3. *Turbare quis dicatur.*
4. *Factum Iudicis est factum partis.*
5. *Turbationem interdum inducit contradictio iudicialis.*
6. *Possessio perinde aduersus minorem, vt maiorem, acquiri potest.*

CONSILIVM XLIV.

Difficultatem magnam non videtur habere causa manutenentiæ, seu interdicti retinendæ, quæ in Amplissimo Concilio Brabantiæ nunc definienda est, inter Dominam Abbatissam, & Capitulum collegiatæ Ecclesiæ S. Amoris in Bilsen Impetrantes, & Dominum Richaldum de Merode Dominum in Frentz, Hopertingen &c. Opponentem.† Etenim 1 de dictorum Impetrantium possessione anteriore, atque etiam præsenti tempore turbationis & molestationis (quod est alterum requisitum extremum in hoc iudicij genere [a]) euidentissimè constat partim per implicitam Opponentis cõfessionem, partim per depositiones testium, quos ipse Opponens produxit; inter quos VVilhelmus Brouwers, & Gysbertus Brouwers, apertissimè deponunt Impetrantes multis annis fuisse in possessione percipiendi pensionem, seu mercedem à colonis harum controuersarum terrarum. Solutio enim & receptio mercedis seu pensionis, constituunt recipientẽ in possessione rei, ex qua seu ob quam merces soluitur [b]. Euidentiora & copiosiora hac in parte sunt testimonia Impetrantium de renouatis locationibus harum terrarum, ijsq; continuatis ab anno 1548. vsque ad annum 1561. quo per Opponentẽ turbatio de qua quæritur facta est. Ita quod inde constet Impetrantes vti non momentanea aut imaginaria aliqua possessione, sed vera actuali, eaque per longũ tempus amplius quam decem annorum continuata, & per annuas solutiones mercedis dictis Impetrantibus factas confirmata, vt ex depositionibus testium plenè cõstat. Sic quod tantum restet inquirere, an hic quoque concurrat alterum requisitum in hoc iudicij genere; turbatio scilicet, & inquietatio ipsius Opponentis: de quo nihilo magis dubitandum est.† Nam ex depositionibus testium
2 vtrimq; productorum, imo etiam ex propria Opponentis allegatione cõstat, quod Opponens prohibuerit colonis Impetrantium, ne ratione harum terrarum Impetrantibus soluerent mercedem; cui prohibitioni acquiescentes aliqui ex colonis Opponenti soluerunt, aliqui in iudicio deposuerunt ad opus ius habentis; aliqui neutri. Quæ prohibitio procul dubio veram & actualem turbationem ac inquietationem pacificæ possessionis inducit; ex qua seu ob quam ad interdicti beneficium
3 merito confugere liceat. † Turbare enim censetur non tantum qui prohibet, ne mihi per me vel colonum fundum meum arare, colere, fructus rei inde percipere liceat [a]; nec is tantum qui fructus rei inde percipit [b]: verum etiam qui prohibendo hoc tantum facit, ne mihi soluatur merces, vectigal, reditus [c]. Quæ omnia satis agnoscens Opponens diuersis exceptionibus
4 vtitur. † Et primo, quod per viam iudicij hanc prohibitionem fecerit; quasi scilicet huiusmodi factum, quod interposito Prætore vel Villico fit, reprehensione careat [d], & ad turbationem referri non possit. Verum cùm factum Iudicis reputetur pro facto partis, ad cuius instantiam Iudex id facit [e], parum operari debet Prætoris adhi-

a c. Licet causa de probat. l. 1. l. Si duo in princ. ff. vti possidetis, l. 1. C. eod. Alex. consil. 88. quoniam omne datum, nu. 1. vol. 5.

b l. qui vniuersas. §. quod per colonum & ibi gloss. & DD. l. Quamuis. §. 1. de acq. poss.

a l. Vim facit, ff. de vi & vi armat. l. Si duo §. item vi Reamus ff. vti possidetis.
b Bald. in l. post sententiam in fin. C. de sentent. Alex. in l. colonus de vi & vi ar. Guid. Pape consil. 62. pro decis.
c DD. in c. querelam de elect. Ioan. Faber. in §. retinende, institu. de interd.
d l. Inste de acquir. possess.
e l. Si plus §. 1. de euict. l. 1 C. si in caus. iudicat. pig. capt. sit. DD. in d. l. qui vniuersas §. Item cum Prætor Alberic. in l. qua ratione, de acquir. rer. domin.

adhibitio; præſertim illius, cui Opponens, vt Dominus de Hoepertingen imperare potuit: † cùm alioqui contradictio iudicialis, cùm per illam in poſſeſſione aliquod impedimentum vel turbationem patitur is, qui ſine controuerſia pacificè poſſidebat, ſufficiat ad hoc interdictum exercendum, quando per huiuſmodi contradictionem is qui cõtradicit, contendit peruenire ad poſſeſſionem, & ex illa poſſidentem turbare [a]; vt eſt in propoſito. Non enim incepit Opponens à vindicatione harum terrarum, petẽdo quod Impetrantes condemnarentur ad deſiſtentiam, ſeu ad amouendam manum & pedes ab illis; ſed à prohibitione, imò ab executione, prohibendo ſcilicet, ne Impetrantibus coloni amplius ſoluerent, ſed ſibi, virtute huiuſmodi prohibitionis manũ inijciendo in mercedes ſeu penſiones colonorum: quod planè barbarum, & à more iudiciorum alienum eſt [b]. Ita vt parum mouere debeant teſtimonia Opponentis, quorum quatuor per Opponentem producti teſtes, omnes ſunt miniſtri & iuſtitiarij Opponẽtis, qui ad ſuſtinendam huiuſmodi barbariem, videntur aſſerere hoc factum eſſe ſecundum modum procedẽdi coram ipſis ſeruari ſolitum: eſt enim huiuſmodi conſuetudo planè irrationabilis, ideoque nec toleranda [c]; potiſſimum quod ex teſtimonijs Impetrantium conſtet extra formam iudicij in agris & alijs locis factam eſſe hanc prohibitionem, nulla præcedente legitima citatione, nulla adhibita aut præuia cauſæ cognitione, nec parte audita; cuius poteſtatem nec Papa quidem ſibi arrogat [d]. Quid enim abſurdius eſt, quam quietam, & per longum tempus obfirmatam poſſeſſionem, vnica prohibitione ſic turbare, vt ne nunc quidem veteris & indubitatæ poſſeſſionis vllum emolumentum ſentire poſſit? † Obijcit quoque Opponens quod ſe in minore ætate conſtituto, ad hanc poſſeſſionem peruenerint Impetrantes: ſed ex eiuſdem Opponentis allegationibus ſatis conſtat, quod eo tempore, quo Impetrantes has terras legitimo titulo legati ex teſtamento quondam Dominæ Margaretæ de Meroede primum apprehenderunt, id Opponentẽ nihil iuris pertinere potuerit; ob id, quod patrem, moriente Domina Margareta, ſuperſtitem habuerit, qui ſi quid iuris in his bonis ab inteſtato ei competere potuiſſet (prout non) Opponentem in omnem euentum præcedere debebat; ſic quod illius, non Opponentis tanquam ſequentis, conſideratio haberi debuerit [e]. Quare minor ætas Opponentis hîc conſiderabilis non eſt in articulo poſſeſſionis acquirendæ; quæ cum

a l. fin. ff. Si uſuf. ucl. pet. l. ſi prius & ibi Bart. & alij de noui op. nunc. Alex. d. conſ. 88. n. 51. & conſ. 54. viſo proceſſu n. 12. uol. 3.

b l. 1. C. de probib. ſequeſt. pec. l. 1. C. de execut. rei iudic.

c l. 1. & 2. C. quæ ſit long. conſuet.

d c. 1. de cauſ. poſſeſ. & prop.

e l. Poſthumorum in princ. ff. de iniuſt. rupto &c.

5

6

facti, non iuris ſit, tam aduerſus minorem, imò etiam infantem, quam quemcumque alium acquiri poteſt; nec vllum ea in re verſatur, vel infantiæ, vel minoris ætatis beneficium aut priuilegium, vt factum pro infecto ſit, & ex eo duntaxat poſſeſſor poſſeſſione ſua cedere, vel deturbari debeat; etiamſi quoad effectus iuris minores aduerſus longam præſcriptionem ſeu poſſeſſionem, reſtitutionem in integrum obtinere poſſint [a]. Vlterius obijcit Opponens iuris ſui titulum ex inteſtata ſucceſſione. Cæterùm cùm hic de poſſeſſione, non de iuſtitia quæratur, ſuperuacanea & inutilis eſt ea obiectio. Prius enim de poſſeſſione, quam de proprietate determinãdum eſt [b]. Conſtat tamen hunc titulum inanem eſſe, ob id quod Domina Margareta teſtata deceſſerit, ita quod inteſtatæ ſucceſſioni locus eſſe nequeat [c]: præſertim quod pater Opponentis in Dominæ Margaretæ teſtamento magna legata acceperit, & hoc teſtamentum per duas ſententias definitiuas, non obſtante Domini Opponentis contradictione, confirmatum ſit, ſic quod teſtimonia Opponentis de propinquitate patris ſui nihil momenti habeant in hoc iudicio poſſeſſorio; in quo Impetrantes non tantum poſſeſſione nituntur; ſed etiam iuſto & legitimo titulo legati: de quo tamen nunc nulla ſuſcipienda eſt plenior aut altior cognitio ſeu indagatio. Quod igitur poſtremo ad infringendam poteſtatem huius tituli obijcitur, de prohibitione per conſtitutionem Caroli V. Imperatoris, ne Eccleſiaſticis perſonis res immobiles relinquantur, nihil mouet: nam & id petitoriam cauſam reſpicit, & in hoc poſſeſſorio conſiderabile non eſt; præſertim ad vtilitatem eius, qui nulla anteriore ſeu antiquiore poſſeſſione munitus eſt. Cùm alioqui etiam in præterito iudicio hæc conſideratio Opponenti nihil profutura eſſet; ob id, quod inteſtatæ ſucceſſioni, vt diximus, locus non ſit in obtinendis bonis Dominę Margaretę propter dictum teſtamentum; ex quo Opponens nihil aliud conſequi poteſt, quam quod eius patri nominatim legatum fuit; cùm ex latere tantum Dominam Margaretam in tertio vel quarto gradu contingat [d]. Et ſi quid in dicto teſtamento per dictam conſtitutionem, aut alio ex capite nullum, aut pro non ſcripto eſt, id ei iure ſingulari tantum in legatis ſuccedendi accreſcere non poteſt; ſed ijs, quibus reſiduum bonorum relictum fuit [e]. Atque ita exiſtimamus Ampliſsimorum Dominorum officium eſſe, vt ſecundum concluſionem pro parte Impetrantium propoſitam per &c. omnia iudicent.

a l. Æmilius de minorib. l. Si cui in fin. C. de præſcrip. 30. annor.

b d. c. quoniam. & d. c. licet cauſa ſ. 1. C. uti poſſidetis.

c l. quamdiu. de acquirend. hered.

d l. Fratris. C. de inoff. teſt.

e l. 1. & ult. ff. de his quæ pro non ſcrip. &c.

SVMMA-

SVMMARIVM.

Interdictum retinendæ, seu *vti possidetis.*

1. *Possessionem requirit Interdictum retinendæ.*
2. *Consuetudo quod vxor marito sine liberis morienti succedat.*
3. *Inuestitura an possessionem adijciat.*
4. *Hæres locando censetur per colonum possessionem apprehendere.*
5. *Conductio rei propriæ alienata vim constituti habet.*
6. *Litis contestatio quomodo fiat.*
7. *Exceptio dominij non obstat agenti Interdicto retinendæ.*

CONSILIVM XLV.

EX narratione & dispositione mandati pro parte nobilis viri Ioannis de Roye tanquam mariti Domicellæ Barbaræ de Villenne, à D. Officiali Leodiensi impetrati contra Ioannem Abrion, Hubertum Iamar, & Henricum VVarnam prætensos tutores Ioannis de Megen, alijsque decretis, per D. Officialem latis, euidenter constat, non petitorio, sed possessorio iudicio actum esse: videlicet super turbatione possessionis domus ac villæ dictæ del Scaille, sub Auennes partium Hasbaniæ sitæ; possessionis inquam retinendæ, seu *vti possidetis.*
1 † Hoc igitur ferè solum hîc inspiciendum est, an quod in hoc iudicio requiritur [a], Impetrans in iusta ac legitima dictæ villæ possessione fuerit tempore allegatæ turbationis, & turbatio ipsa verè facta sit, ac eius generis sit, vt ex eo hoc Interdictum dari debeat?
2 † De priore, hoc est possessione partis Impetrantis constat ex instrumento publico, quo probatur Impetrantem vxoris suæ nomine releuasse dictam villam, ex causa successionis consuetudinariæ, qua vxor liberis ex eo matrimonio non exstantibus, succedit marito in omnibus bonis, quæ eo matrimonio constante pleno iure illius fuerunt.
3 † Nam quamuis per solam nudam, & quam appellant abusiuam ac verbalem inuestituram seu reliuium, non acquiratur possesio, quæ prodesse possit ad hoc interdictum proponendum, sed sola facultas propria authoritate rem releuatam ingrediendi [b]: licet ex consuetudine fieri possit, vt per solam hanc licentiam transferatur dominium [c]; quæ consuetudo in his regionibus est generalis: quia tamen dictum reliuium non fuit nudum, sed verum & reale: debet intelligi per illud in dictum Ioannem possessio translata; quia scilicet Villicus & Scabini, quorum in dicto Instrumento fit mentio, vltra inuestituram ponẽdo Ioannem in possessionem dictæ villæ per suum apparitorem omnibus & singulis, qui dictæ villæ census seu reditus deberent, mandari iusserint, ne alij quàm ipsi Ioanni soluerent; vlteriusque eadem continuatione in signum exercitæ possessionis idem Ioannes in præsentia dictorum Scabinorum eandem villam Godefrido Sauuaige locauerit.
4 † Hæres enim locando rem hæreditariam nondum apprehensam, censetur per colonum possessionẽ apprehendere [a]; non tantum si mercedis quoque solutio sequuta sit [b]; verum etiam ea non sequuta, si modo in conspectu rei, de qua agitur, huiusmodi locatio sit facta [c]. Quemadmodum hæc propter Iudicis loci, sub quo res sita erat, præsentiam animo & oculis
5 subiecta præsumitur. † Et præterea cessantibus ijs, quia nemo tempore dictæ locationis porior fuit in possessione, ficta huiusmodi dicti coloni traditio per hanc
6 nouam conductionem, in qua videtur latere vis constituti [d], ad acquisitionem possessionis dicto Ioanni profuisse debuit [e]. Iam vero neminem in ea possessione fuisse per Opponentes, vti oportebat [f], probatum non est. Nam quod asseruit se in ea possessione fuisse, idque probari instrumento recognitionis per dictum Godefridum anteriore aliquo tempore factæ, parum mouet: cùm illa recognitio prorsus nuda sit, nulla apprehensione reali vestita, nullius veri alicuius ac noui contractus interpositione vallata, neque in præsentia rei aut Iudicis authoritatem accommodantis facta, secundum ea, quæ superius attigimus; ideoque pro probatione possessionis sufficere non debet [g], sed pro nudo simplicique pacto, quo nec possessio nec dominium transferri solet [h]. Quæ tanto fortius hic dicenda sunt, quod lege ac consuetudine municipali, immobilium rerum possessio, non coram notario ac testibus, sed Iustitia, sub qua bona mouentur, acquiratur. Et sane ad translationem possessionis nihilo magis faciet aperta illa constituti in illo instrumento, inserta clausula: colonus enim cum nullam rei locatæ habeat

a § retinendæ vers. quorum Instit. de interdictis c. Consultationibus de offic. delig. c. olim 1. & 3. de restit. spoliat.

b Imol. in c. 2. in fine de consuet. Faber in d. §. retinendæ nu. 9.

c Doct. in d. c. 2.

a Gloss in §. quod per colonum in l. quia vniuersas & alij de acquir. poss.

b Cast. d. loco

c Ioan. de Imol. in d §. quod per colonum.

d l. quod meo de acq poss.

e l quamuis §. 1. de acq. possess.

f Fab in d. §. retinendæ n. 21. & 22.

g Cast & Imol. locis supra citat.

h l Traditionibus C. de pactis.

habeat possessionem [a], nec constituendo eam in alium trãsferret [b]. Quibus ita compositis, sequitur Ioannem tempore interdicti in vera, propria, ac reali possessione fuisse; neque allegatam illam anteriorem tutorum possessionem fuisse potiorem; vtpote consistentem in finibus obligationis & pacti, quod à pacto & contractu Ioannis cum dicto colono subsequente, in cuius executionem traditio, ac possessionis acquisitio, legis saltem potestate sequuta est, semper superatur [c]. De turbatione non est operæpretium dicere, quod eam pars Opponens satis agnoscat; tum per limitatam iustificationem possessionis suæ, tum per negatam possessionem Impetrantis; quo factum est, quod D. Officialis monitorium sui mandati resoluerit in petitorium. Cùm itaq; ex deductione acconcursu eorum, quæ in hoc interdicto retinendæ possessionis requiruntur, Impetrans obtinere debeat, nihil immorandum est incidentali allegationi partis Opponentis, quod vxor Ioannis ante acquisitam hanc possessionem supradicto iuri connubij renunciasse dicatur, sibiq; sic viam ad hanc quondam sui mariti villam consequendam præclusisse. † Nam cùm hic non de iure dominij suscepta sit disceptatio, & lis per contestationem solennem seu responsionem desuper subsequutam, quæ pro contestatione esse debet [a], super sola possessione, & non super dominio contestata sit; non potest super alio, quam super possessione sententia ferri. † Cùm alioqui agenti Interdicto retinendæ, non obstet exceptio dominij [b], tunc præsertim cum conuentus de sua legitima possessione docere non potest [c]. Et deinde vt ex possessione ius dominij inferri nequit, ita neque ex dominio possessio iustificari [d]. Et denique cùm huic renunciationi pro parte Impetrantis, ad illius nullitatem & inualiditatem, multa obijciantur; ideoq́ue quæstio Dominij liquidari paucis in hoc summario iudicio non possit, propter altiorem facti & iuris, quam requirere videtur ille articulus, indaginem; definiendus est in primis possessionis articulus, post deinde dominij quæstione proposita in illum articulum plenis velis longè latéque inquirendum [e].

a l. 1. C. com. vtr. de vsu. cap.
b l. Nemo 54. de R. I.
c l. Quoties C. de rei vend.

a c. 1. de litis contest.
b Glos. l. si de vi. § 1. n. in gloss. mag. ad fin. de acquir. poss.
c Bald. & alij in l. naturaliter, §. nihil commune de acq. poss.
d Iason in d. §. nihil commune, n. 21.
e l. Ordinarij C. de rei vend. l. 3. §. ibidem ff. ad exhibendum & ibi gloss. Abbas in c. fin. de ordine cognit.

SVMMARIVM.

Interdictum *vti possidetis.*

1. *Possessionem qui non habet de turbatione vel spolio conqueri non debet.*
2. *Possessionem antiquiorem qui habet, vincit in interdicto* vti possideris.
3. *Hæres adeundo omnium rerum hæreditariarum dominium acquirit.*
4. *Tutor possessionem rerum pupillarium non habet.*
5. 9. *Possessio morte possidentis extinguitur.*
6. *Pupilli res eius morte, periculo tutoris esse desinit.*
7. *Rationum redditio ex antegesto pendet.*
8. *Tutelæ rationes quando exigi possint.*
10. *Vacantem possessionem qui occupat vim non admittit.*
11. *In interdicto possessorio obtinere debet qui in paritate possessionis titulum habet.*
12. *Hæres scriptus in possessione mittendus.*
13. *Trebellianicam cum legitima detrahit filius.*
14. *Fideicommissarius fideicommissi propria authoritate occupans fideicommisso cadit.*
15. *Aditio hæreditatis non requirit authoritatem Iudicis.*
16. *Facultas propria authoritate occupandi quid efficiat.*
17. *Possessio nemini auferri debet.*
18. *Possessor armis suam possessionem tueri potest.*
19. *In possessorio manutenendus est qui de præsenti possidet.*
20. *Concessiones iniquæ pro nullis habẽtur.*

CONSILIVM XLVI.

Legitur & hoc Respõs. Tomo 1. de Iure Pontif. R. 81.

ADuersus ius quod D. Ermgardis à Bemelsberch, seu ex illius parte Gosuinus van Raesfelt, eius maritus, habet in & ad hęreditatem ac bona Ioannis van Raesfelt iunioris; controuersia mouetur ratione possessionis Dominij ac Castri van Raesfelt; tam ab Illustrissimo ac Reuerendissimo Episcopo Monasteriensi, tanquam Principe superiore; quàm alijs dicti Ioannis paternis cognatis & tutoribus: vt proinde necesse sit inquirere in causam & conditionem dictæ possessionis, eo ne loco illa sit, vt in ea manu teneri potius debeat, quam ab ea desistere; aut alioqui illius sequestrationem, aut quoduis aliud interdictum pati? Totius autem controuersiæ

uersiæ ac molestiarum causam & occasionē
præbet, quod D. Ermgardis cū dicto suo
marito statim post mortem Ioan. van Raes-
felt filij impuberis dictæ Ermgardis pro-
priâ authoritate possessionē dicti castri oc-
cupauerint, non requisito Iudice seu Supe-
riore, aut tutoribus dicti pupilli, nec reddi-
tis rationibus administratæ tutelæ per di-
ctos tutores. † Et sane non videmus cur nō 1
debeat dicta Ermgardis aduersus quoscū-
que in hoc iudicio possessorio retinēdæ ob-
tinere, & à spolio excusari. Nā inprimis cō-
stat de possessione eiusdem, quam à nemine
vi, clam, vel precario habet. Si enim respi-
ciamꝰ personas hîc obturbantes, & Princi-
pis auxilium officiumq; implorantes, nemo
omnium est qui tempore, quo Ermgardis
possessionē dicti castri occupauit, in aliqua
possessione eiusdē Castri naturali vel ciuili
fuerit; sic vt respectu eorum neq; de posses-
sione, neq; de vi vel spolio quæri possit [a]. † 2
Qui enim antiquiorē possessionē habet in
interdicto *vti possidetis* vincere debet; quia
iustior præsumitur huiusmodi possessio [b].
Quod autem hi obturbatores nullā posses-
sionem habuerint, hac ratione deducitur.
Equidē quod ad proximos paterni pupilli
cognatos attinet, ex eo id cōstat, quod nū-
quam corporaliter per se aut procuratorē
suū ingressi fuerint dictū Castrum à morte
pupilli, nec possit per solam mortem in eos
transferri possessio, etiamsi defūcto pupil-
lo proximi fuissent. † Hæres enim siue ex 3
testamēto, siue ab intestato adeundo hære-
ditatem, omnium rerum hæreditariarum
Dominium arguere censetur, sed nō perin-
de possessionē nisi naturaliter comprehen-
sa fuerit [c]. Vsque adeo, vt ne in suis quidē
hæredibus possessio sine cōprehensione ac-
quiratur, etiamsi Iuris ac Dominij conti-
nuatio subinde fiat ex iure transmissionis [d].
† Quòd ad tutores attinet, perinde quoq;
constat illos possessionem nullam tunc ha- 4
buisse: nam viuente pupillo etsi rerum pu-
pillarium administrationem habeant tuto-
res, earundem tamen possessionem nullam
habent. Imo author est Bartolus [e], ne de-
tentionem quidem eos suo nomine habere;
sed quicquid habent, pupilli nomine ha-
bent. † Quemadmodum ergo morte pu- 5
pilli, possessio quoque pupilli extinguitur;
quia mors omnia finit, & morte pupilli tu-
tela ipsa statim finitur [f]: ita quoque omnia
finiuntur & haberi desinunt, quæ in conse-
quentiam tutelæ ad tutorum administra-
tionem pertinere videbantur. † Ideoq; et-
iam post mortem pupilli, res quæ pupilli 6
fuerunt, periculo tutoris esse desinunt [g].
Atque ita terminus mortis pupilli vt tute-
lam adimit, ita quoque quę in administra-
tione tutelæ sunt. † Neque quicquam facit 7

a l. 1. §. deijcitur de vi & vi armata.
b Bart. in l. Si duo Vti possidetis. Felin. & Decius in c. licet causam de probat.
c l. Cum hæredes de acq. possess.
d l. In suis & ibi DD. de liber. & posthum.
e In l. 1. in princ. tit. 10. de tutel. & ration. distra.
f l. nisi finita. de tutel. & ratio distra.
g l. cum post mortem de administrat. tutor.

quod rationes nondum fuerint redditæ:
nam rationem redditio ex ante gesto de-
pendet, & ad futura non respicit; absur-
dumque foret in eo constituere tutelæ seu
administrationis prorogationem aut con-
tinuationem; quod nisi terminata admini-
8 stratione constitui nequit [a]: † non enim
possunt exigi rationes nisi finita tutela [b].
Vnde etiam fit, vt si tutor finita tutela ad-
ministrationem continuet, tutelæ iudicio
non contineantur postea administrata [c], de
quo minus hîc dubitandum est, quod ipsi
tutores in corporali dicti Castri possessio-
ne nunquam fuerint, aut per se custodiam
illius exercuerint, sed per alios pupilli no-
mine. Atque ita cum horum omnium ad-
uersariorum respectu, nulla sit possessionis
(quam non habuerunt) turbatio, inquie-
tatio, aut expulsio; nihil quoque esse potest
cur in eorum comparatione, dicti coniu-
ges possessione excedere iuberi debeant.
Conditio sane possessionis, quam habent
dicti coniuges extra omnem reprehensio-
nem est, etiamsi ad iustitiam causæ petito-
riæ nullus habeatur respectus. Nam tem-
pore quo dicti Castri possessionem ingressi
sunt, vacauit, hoc est, possessorem nullum
habuit, præterquam illos, qui custodiæ
causa nomine pupilli ibidem erant. † Iam
9 verò vt diximus, morte pupilli extincta
fuit pupilli possessio: iacens enim hæredi-
tas quamdiu adita non est, vacare dici-
10 tur [d]. † At vero vacantem possessionem
qui occupat, neque vim, neque spolium
vllum committit, etiamsi ab aliquo velut
custode detineatur [e]; ita vt neque interdi-
cto vnde vi, neque ex regula, spoliatum
ante omnia restituendum esse [f], quicquam
aduersus dictos coniuges statui possit [g]. Et
hoc est quod ait Baldus [h], & nominatim in
accepta hæreditate Decius [i], beatos esse
qui sic perueniunt; ideoque etiam defen-
dendos, præsertim accedente titulo, &
tituli iustitia, & defectu iuris aduersario-
rum [k]. Quod ipsum in casu subiecto no-
toriè & apparenter constat, ex eo, quod
pupillus mortuus fuerit, quodque tunc
mater in successione intestati proximum
gradum obtinuerit, & nemo eam obti-
11 nere ignorare potuerit: † nam eo casu et-
iam in paritate probationum in interdicto
possessorio obtinere debet is, qui titulum
habet [l]. Neque hîc aliquid præiudicij ad-
fertur ex allegato titulo aduersariorum:
nam tutores nullum prætexêre possunt &
capite tutelæ vt diximus: at nec cognati
paterni, qui vt gradum consanguinitatis,
ita quoque iure & titulo in successione
sunt remotiores [m]. † Qui quidem cogna-
12 ti si titulum substitutionis vel fideicom-
missi prætexant perinde probabili ac colo-

a arg. §. item is instit. de oblig. ex quasi contract.
b d. l. nisi finita de tutel. & rat. distrahen.
c l. Si tutor eod. tit.
d l. cum hæredes, l. 2. §. vacuam. l. fin. § 1. de act. empt.
e Gloss. in V. ignorantiam, & ibi Bald. in l. fin. §. unde vi.
f c. fin. de ord. cognit. l. Si quis ad se fundum §. ad leg. Iul. de vi publ. tot. tit. ext. de restit. spoliat.
g glos in d. V. ignorantiam. Angel. in l. fin. § de edicto diui Adr.
h In c. in præsentia de probat.
i In d. l. fin. §. de edict. D. Hadriani tollen. nu. 5.
k Innocent. in c. cum Ecclesia Sutrina de caus. possess. & propr.
l Bart. & Alex. in l. si duo Vti possid. Iason. in l. in potest. de acq. hered.
m l. auunculo §. communia de success.

rato tutulo destituuntur, quod vterque
controuersus sit, neque probetur aut super-
ficialiter ostendatur per testamentum non
vitiatum, non cancellatum, aut aliqua sui
parte non suspectum[a]. Et fideicommis-
sum sufficiens non est titulus, qui impediat
hæredis aditionem aut immissionem in
bona hæreditaria[b]. Imò ad sui validita-
tem vel voluntariam, vel coactam hære-
dis aditionem, (ex qua causatur possessio-
nis apprehensio) requirit[c]. Quod quidem
in hac re animaduersione dignum est, tam
in petitorio quàm possessorio, si fortè ad-
uersarij ex pacto antenuptiali ius fidei-
commissi constituere volent, (cuius ta-
men probabilitas non est maior, quàm pu-
pillaris substitutionis) † quippe eo casu 13
matri proximæ hæredi ex capite pupilli
competeret ius detrahendi non tantum
quartam Trebellianicam, verum etiam
legitimam, vt communiter habet opinio[d];
occasione cuius detractionis, & aditione,
& rerum hereditariarum occupatione om-
ninò opus est. † Nam si fideicommissa- 14
rius propriâ authoritate fideicommissum
occupat, cadit iure suo[e]. † Neque huius 15
possessionis conditionem deteriorem fa-
cit illud, quod dicti coniuges propriâ au-
thoritate illam apprehenderint: nam etsi
bonorum possessio magistratus interuen-
tum postulet[f], aditio tamen hæreditatis
nullâ ratione illum postulat. Operatur e-
nim titulus proximitatis, vt propriâ au-
thoritate rerum hæreditariarum vacans
possessio sine vitio vel violentiæ, vel clan-
destinitatis occupari possit[g], quam diu ab
alio legitime, iusto titulo, vel pro hærede
aut professore occupata nõ est, quo solo ca-
su authoritate superioris opus est[h]. † Quæ 16
quidem causa facultatis occupandę posses-
sionis propriâ authoritate facit, vt ingre-
diens possessionem non teneatur possessio-
nem restituere ante discussam causam pro-
prietatis[i]. Neque hoc casu etiam adhibita
vis in perfringendis forte ostijs aut tabu-
lis ad amissionem iuris ac dominij quic-
quam facit: vt etiam euenit in eo, qui rem
cõmodatam vel depositam violenter au-
fert[k]. Vt ergo rem contrahamus, quia lon-
giore discussione non eget, & ab alijs Do-
ctoribus pro parte coniugum consultis ex-
actè satis tractata est, eò tota recidit, vt
neque in reprehensionem vocari debeat,
neque reuocari hæc dictorum coniugum
possessionis apprehensio, etsi de eorum iu-
re obscurius liqueret. Porrò cum nulla in-
iustitia possessionis argui possit, & ex sola
tituli (quem dicti coniuges proponunt)
allegatione aduersariorum ius reddatur
controuersissimum, satis vltro sese offert
resolutio postremæ quæstionis de iniusti-
tia præcepti Reuerendissimi Monasterien-
17 sis. † Possessio enim etiam ex colorato
tantum titulo acquisita nemini auferri de-
bet sine causæ cognitione; & nequidem
à prædone[a]. Cùm ergo prohibito vno,
prohibita censeantur omnia per quæ ad
prohibitum peruenitur[b], consequens est,
vt non possit Reuerendissimus vel man-
dare præcisam restitutionem possessionis
huius Castri, vel ea imperare quæ ad ne-
cessitatem restitutionis possidentem im-
pellerent: vt est commeatus, accessus, in-
gressus prohibitio. Spectant etenim huius-
modi præcepta ad rei sequestrationem, à
qua, altera parte possidente & inuita, inci-
piendum non est[c]; quia altero possidente,
tantum periculũ non est, ne ad arma per-
ueniatur[d], propter possessionem; cum is
possessionem suam tueri potest. Et si vllus
metus ea in parte esset, non est magnopere
curandus: quia non potest superior iuste
interdicere possidenti ne armis suam pos-
18 sessionem tueatur[e]. † Ideoque etiam Paris
de Puteo[f] tradit, quod si partes de pos-
sessione armis contendere incipiant, vel
minentur, non imperandam esse statim de-
sistentiam vel sequestrum, sed cognitionẽ
summariam esse exhibendã vter possideat,
eoq; cognito præceptum esse faciendũ non
possidenti, ne ingrediatur ante cognitam
19 causam principalem. † Et est hoc generale
vt cum constat quis possideat, de præsenti
ille manuteneatur in possessione; inhibitio-
ne alteri parti facta, ne interim accedat[g].
Ideo hoc præceptum præfati Reuerendis-
simi, quia nudũ est & iustitiæ non consen-
taneum, prorsus nullum est, & affectu iuris
caret[h]: & proinde etiam sine verecundia
per dictum Reuerendiss. D. retractandum,
præsertim quod ad importunã aduersario-
20 rum sollicitationem impetratum sit. † Fit
enim plerumq;, vt in nonnullis causis etiã
Imperator inuerecunda petentium inhia-
tione constringatur concedere quæ conce-
denda non sunt: sed tamen huiusmodi con-
cessiones mandat lex pro nullis haberi, ne
rescripto Principis aduersus formam legis
aliquid introducatur[i]. Quod exemplum
hac in re Reuerendiss. Monasteriensis tan-
quam pacis & iustitiæ cultor imitari non
dedignabitur in hac causa; in qua sine ope-
rosiore aut ingeniosiore inuestigatione ap-
parentissimum ius tam proprietatis, quàm
possessionis apud dictos coniuges residere
statim deprehenditur. Sic vt nulla hîc sit
causa, cur superior sese extraiudicialiter
interponere debeat, & relicta ordinaria
cognitione, ad ea remedia præcipitantius
confugere, quorum nisi in rebus despera-
tis, & vbi dissipationis periculum immi-
net, nullus debet esse vsus[k].

a l. fin. C. de edict. D. Adriani toll.
b In d. l. fin. & in l. filiam fratribus ff. ad Trebell. Decius cons. 218. in casu ad me nu. 2.
c l. Eam quam & ibi Doct. C. de fideicom.
d Canonistæ in c. Raynutius de testa.
e l. 1. & ibi DD. C. quorum legat. gloss. in l. Ranbus ad Trebell.
f §. fin. Inst. de bonor poss. l. fin. C. qui admitti.
g Decius in l. fin. nu 4. & ibi alij C. de edict. D. Adrian. & cons. 191. num. 9. & cons. 200. nu. 1. Bald. in c. in præsentia de probat.
h Decius cons. 400. viso eleganti.
i Cepolla cons. 60. omissa facti specie.
k Gloss in l. Si quis in tantam C. vnde vi.

a c in litteris in fin. de restit. spoliat. c. licet Episcopus de præb. lib. 6.
b l. apud antiquos C. de furtis.
c l. vnica C. de prohibita sequestrat. pecu.
d l. æquissimum ff. de vsufr.
e Curtius senior cons. 60. sub finem.
f in tractat. Syndicat. in verb. negligenter vers. Officialis videns vexantes.
g Canonistæ in c. licet communiter de probat.
h C. si contra ius vel vtilitatem publicæ.
i l. 2. C. de petit. bon. sublat. lib. 10.
k Bald. in l. fin. nu. 3. C. de edict. D. Adriani.

SVMMA.

SVMMARIVM.

Restitutione pendente nihil nouandum. Captura personæ. Cessio actionis.

1. *Appellatione interposita nihil nouandum.*
2. *Restitutione integri petita nihil nouandũ.*
3. *Concessum ad tempus, post tempus censetur prohibitum.*
4. *Forma præscripta in integri restitutione seruanda.*
5. *Restitutio integri quando non impediat executionem.*
6. *Restitutio integri aduersus sententias inferiorum Iudicũ non facile permittitur.*
7. *Persona apprehendi non debet, nisi præcedente excussione bonorum.*
8. 10. *Captura vel persona vel bonorum indifferenter consuetudine harum regionum permittitur.*
9. *Obligans se ad carceres sine excussione apprehendi potest.*
11. *Decreta reuocari possunt.*
12. *Executio iudicati per illiquidam compensationem non debet differri.*
13. *Iudicati actio prodesse non debet ei, pro quo iudicatum non est.*
14. *Cessionis actionum finis & vsus.*
15. *Cedi potest actio iudicati seu executio.*
16. *Cessio quãdo directas actiones trãsferat.*
17. *Cedi non potest iterum, quod semel cessum est.*
18. *Cedi non potest, quod nondum competit.*
19. *Cessio an absenti fieri possit.*
20. *Potior est, cui priori res tradita est.*

CONSILIVM XLVII.

IN causa ac lite, quæ coram insigni Magistratu Oppidi Antuerpiensis agitur inter Ioannem Tourrier contendentem, & M. Fridericum Studelinck Opponentem, super relaxatione & indemnitate apprehensionis dicti Ioannis ob rem iudicatam, validitatisque seu inualiditatis eiusdem, videtur nobis subscriptis oppositionem prædicti M. Friderici bono iure niti; & contrariam conclusionem petitionemq; in qua Ioannes ad finem vsque perseuerauit, solidum iuris fundamentum non habere. Quod manifestum fiet, si causæ huiusmodi petitionis ac conclusionis excutiantur: in ea enim sunt conditione, quod quamuis plures pro parte Ioannis proponantur: nulla tamen sufficiat, vel ad nullitatem, vel ad iniquitatem dictæ apprehensionis inducendam. Sunt autem causæ propositæ hæ ferè; primò, quod in præiudicium litispendentiæ apprehensio sit facta; secundò, quod non seruato iuris & cõsuetudinis ordine, prius ad apprehensionem personæ processum sit, quàm bona Ioannis in causam rei iudicatæ capta, & excussa fuerint; tertiò, quod executio sententiæ suspensa fuerit; quartò & postremò, quod executio & prosecutio iudicati M. Friderico non competat. Quibus causis remotis, nihil est, quod vel ad nullitatem, vel inefficaciam dictæ apprehensionis proponi possit; nihil quoq; cur vel damni nomine Opponens condemnari debeat. † E- 1
quidem prima obiectio de litis pendentia probabilitatis aliquid primo aspectu habere videtur. Est enim iure constitutũ, quod vt interposità & pendente appellatione à sententia, neq; sententiæ executio vrgenda, neque aliquid nouandum vel attentandum est[a]; ita quoq; nec postulatâ restitutio-
2 ne in integrum[b]. † Postulatio enim restitutionis, vires, & executionem sententiæ impedit & suspendit, donec super restitutione pronuntiatum erit[c]. Cùm igitur Ioannes aduersus sententiam confirmatoriã latam in collegio Magistratus oppidi Antuerpiensis, per quam declaratum est, quod nisi pro parte Ioannis causæ pronuntiationis statim redderentur, sentẽtia prior (qua Ioannes condemnatus erat in summa quinquaginta quinq; librarum, sex solidorum, & octodecim denariorum Flandriæ cum expensis litis) sortiretur effectum, integri restitutionem impetrauerit, eo fine, vt adhuc posset causas prouocationis à priore sententia proponere; eaq; causa restitutionis terminata non sit, videri poterat frustra peti aut vrgeri, per apprehensionem corporis, executio sententiæ, cuius effectus per appellationem suspensus est[d]. Verum facillima est euadendi hanc obiectionem occasio, & potissimùm quidem ex eo, quod huiusmodi restitutionis impetratio restricta sit, ad eum solum finem, vt actori liceat prouocationis causas proponere intra septem dies ab exhibitione literarum impe-
3 tratæ restitutionis. † Cùm itaq; Actor exhibitis tantũ iisdem literis à prosequutione restitutionis destiterit, nec intra præscriptum diem causas prouocationis reddiderit, aut proposuerit, vt ipse fatetur: necessariò sequitur, quod effectus quoq; restitutionis euanuerit; nec suspendendi, nec impediendi executionem, vim aut potestatẽ amplius habuerit; nã quod ad, vel intra certum tempus cõceditur, aut permittitur, id

a l. 1. ff nihil nou. appell. interposita.
b l. vnica. C. in integ. rest. postul. ne quid noui fiat.
c c. suscitata. de in integ. restit.
d l. tale pactum § 1. & ibi gloss. de pactis. l. si causa C. de transac.

censetur denegatum post lapsum tempus[a].
† Deinde ex euentu compertum est, exco- 4
gitata malitia, & ad differendam tantum
euitandamque paratam executionem, po-
stulatam esse hanc restitutionem seu reli-
uementum: ex eo, quod impetratæ resti-
tutionis formam non sit sequutus, hoc est,
neque intra septem dies causas prouoca-
tionis proposuerit, neque præstiterit ob-
latum iuramentum, quod sententia con-
firmatoria ad eius notitiam serius perue-
nerit; nec etiam expensas retardati pro-
cessus restituerit. Huiusmodi enim formæ
& modi conditionalem quodammodo fa-
ciunt impetrationem; ita vt, si per omnia
non obseruentur, velut defectâ conditio-
ne resoluatur, & euanescat ipsa impetra-
tio[b]. Cùm autem aduersus restitutionem
in integrum aliqua est sinistra præsum-
ptio, non debet impedire sententiæ exe-
cutionem[c]. † Deinde illud quoque hanc
restitutionem integri inutilem, imò nul- 5
lam facit, quod Actor illam tantùm im-
petrauerit aduersus exclusionem à propo-
nendis rationibus prouocationis, & mini-
mè aduersus sententiam confirmatoriam,
cuius in supplice libello suo ne semel qui-
dem meminit, vt licet colligere ex parte
narratiua dictarum literarum restitutio-
nis, sic vt quia aduersus sententiam non est
restitutus, sententiæ quoque executio pro-
pter restitutionem in alio articulo impedi-
ri non debeat: non enim potest corrigi re-
stitutio nisi aduersus id, quod specialiter
petitur[d], & sublato vno impedimento ob-
tinendæ plenæ restitutionis, non censetur
alterum quoque sublatum[e]. † Quæ quidē
confirmatoriæ sententiæ commemoratio 6
studiose ab Actore subticetur & suppressa
est; ob id quod aduersus inferiorum Iudi-
cum sententias restitutio in integrum non
facile impetretur, quamdiu vel appella-
tionis, vel supplicationis, vel reformatio-
nis ordinaria remedia subsunt[f], ita vt ob-
rependo, & verum subticendo inutiliter
impetrauerit hanc restitutionem[g]. Quod
autem dicta sententia sit diffinitiua & con-
firmatoria, non interlocutoria tantum, ad
excludendū Actorem à proponendis cau-
sis prouocationis, ex eo patet, quod per eā
dictum & declaratum sit, quod nisi Actor
tempore præscripto causas prouocationis
proponeret, prior sententia effectum sorti-
retur. Quod etiam factum est, quod Actor
ipse sententiam hanc confirmatoriam ap-
pellet, seseq; aduersus eandem sententiam
restitutionem integri impetrasse dicat, li-
cet falso: cùm literæ restitutionis tantum
meminerint de exclusione à proponendis
causis prouocationis. Illud quoq; ad remo-
uendā hanc per integri restitutionem im-

a l. Si vnus. §. 1. de pact. Tiraquell. de transact. §. 1. Gloss. 2. nu. 44.

b Felin. in c. cum dilecta. num. 6. de rescript.

c d. c. sollicitate.

d Rebuff. ad constit. regias. tit. de constit. art. 1. Gloss. vlt. n. 1. & seq.

e l. Si non lex. & ibi Ioan. de imol. & alij de hered. instituen.

f l. in causa. de minor. Ioan. Monteris. in tract. restit. c. 34.

g c. Super literis de rescrip.

petratam suspicionem multum facit; quod
ea impetrata sit aduersus Ægidiū Ianssens
Victorem, postquam is ius rei iudicatæ per
cessionem à se in Simonem Gobbaert ab-
dicasset; per quem Simonem vlteriorem
quoq; cessionem dicto Opponenti factam
fuisse tempore impetrationis dictę restitu-
tionis sciuisse eundem Actorem constat.
Relinquitur ergò nullam fuisse litis pen-
dentiam, nullum quoq; esse attentatum aut
nouatum, vlla ratione reijciendum aut dif-
ferendum in prædicta apprehensione pro
dictę sententię confirmatę, & rei iudicatę
authoritatem atque potestatem habentis
7 executione factâ. † Secunda obiectio de
non seruato ordine in executione iudicati
secundum terminos iuris communis, mul-
tum obstare videtur. Nam quamuis debi-
tor condemnatus, nisi bonis cedat, in car-
cerem detrudi possit[a]; non est tamen inci-
piendum à captura & apprehensione per-
sonę, nisi præmissa excussione bonorū de-
bitoris; vti cōmuniore opinione receptum
est[b]. Si enim non potest perueniri ad no-
minum excussionem in executione iudica-
ti, nisi primum discussis & distractis mobi-
libus bonis, & immobilibus[c], multò minus
ad personam debitoris, nisi ea excussione
8 præmissa[d]. † Cęterùm aliter in proposito
dicendum esse etiam ex eo constat, quod
hęc captura probata sit per decretum Do-
minorum Iudicum, quo anteà Ioannę ex
alio capite contendente ad relaxationem
apprehensionis declaratum est, Ioannem
nondum relaxandū esse: Inde enim aper-
ta significatio validę apprehensionis, ac
potestatis incipiendi ab apprehensione fa-
cta est. Nec mirum; cùm velut generalis
consuetudo sit in his regionibus, vt in exe-
cutione iudicati indistinctè, vel à captura
personę, vel captione rerum incipi possit.
Tanta enim vis tribuitur sententijs Decu-
rionum ac Scabinorum; quasi scilicet ea sit
conditio litis contestationis, vt ad carce-
res etiam se obligare censeatur, qui in con-
demnatione erat. † Et sic quemadmodum
9 qui ex contractu se ad carceres obligauit,
carcerari ante excussionem bonorū potest;
ita quoq; qui condemnationem per huius-
modi Iudicum sententiā patitur. Vnde ex
sententia Pauli de Castro[e] tradit Carolus
Molinæus[f], vsum inualuisse, vt liceat hoc
casu bona, & personā etiam simul capere.
Quod adeò verum est, vt nec relaxari de-
beat cōdemnatus, nisi realiter & cū effectu
soluat; sic vt satisdationē tantū offerens nō
10 audiretur[g]. † Cū itaq; in oppido Antuer-
piensi hic vsus & cōsuetudo frequentetur,
subsistendū est: cū nihil sit, quod ad impro-
bandā hanc consuetudinem faciat; quia ra-
tioni & naturali æquitati nō repugnat. Vs-
que

a l. 1. C. Qui bonis cedere poss.

b Gloss. in l. 3. §. tutores de susp. tutor. Bart. Bal. in d. l. 1. Roma. consil. 241. spectabiles Domini n. 7. Alciat. consil. 139. circa primum dubium nu. 9. vol. 2. Anania. consil. 21. videtur 2. nu. 6.

c l. à D. Pio §. in venditione de re iudic.

d Marian. Socc. in tract. de citat. art. 10. nu. 61.

e in l. 4. §. 1. nu. 5. de re iudic.

f Ad dictum consil. Alex. 159.

g Castren. consil. 472. in causa capture nu. 7. in fin.

que adeo, vt etiam plerisq; magis probetur illa sententia; quod etiam ex iure communi in libera voluntate victoris sit, vtrum condemnatum ex personali actione, vltro non offerentem solutionem, aut bonorum cessionem pro executione iudicati apprehendi faciat, an bona excutiat. Sed nihil hic necesse est eam sententiā astruere, quando de communi vsu in cōtrarium Dominis Iudicibus constat, & per exhibitum inuentarium de bonis Ioannis, suspectæ factæ sint facultates ipsius: ob quam suspicionem semper permissa est apprehēsio personæ debitoris b.
11 † Subsequens obiectio de suspensione executionis, minus negotij habet: nam collocat illam Ioannes in decreto, quo propter nouam petitionem & actionem Ioannis aduersus Ægidium propositam, suspensa fuit sententiæ prius latæ executio. Quæ quidem suspensio per subsequentia decreta, præsertim illud, quod postea latum est, reuocata fuit, prout facile reuocari possunt omnia decreta vim definitiuę sententię non habentia c.
12 † Et certe in proposito iustissima reuocandi, imo necessaria erat causa, non tantum quod ex euentu deprehensum sit friuolam fuisse dicti Ioannis de nouo propositam actionem; verum etiam quod per eam prompta & parata rei iudicatæ executio differri aut suspendi non debeat; præsertim quod non per modum compensationis d, sed nouæ actionis sit proposita; & opposita executioni per modum compensationis, nocitura non erat: quia illiquida erat; cum rei iudicatæ liquidæ executio per illiquidam compensationem nunquam differri debeat e. Preterea tollitur omnis suspensionis huius potestas, quod per subsequentem sententiam confirmatoriam, liquidior facta sit rei iudicatæ executio; speciali etiam decreto permissa: sic quod de suspensione proposita obiectio omnino sit inepta ac friuola.
13 † In postrema obiectione pressius pedem figit Ioannes Tourrier ex eo, quod prædicta sententia tam prior, quam confirmatoria lata sit inter Ægidium Actorem, & præfatum Ioannem Reum: vt euidenter iniquum videatur, quod alij prosit iudicati actio, quam pro quo iudicatum existit. Non enim patitur ratio, vt quod alicui debetur, alius exigat f; cùm de suo non alieno iure quemq; agere oporteat g.
14 † Sed hac consideratione non obstante dicimus M. Friderico competijsse ius persequendi dicti nominis executionem, etsi eadem sententia in ipsius personam cōcepta non sit, nec is antea obligatum habuerit præfatum Ioannem; commentitio enim seu positiuo iure introductum est, vt quibus ex proprio contractu non competit aduersus aliquem actio, per cessionem veri creditoris, nullo negotio cum debitore
15 interueniente, aduersus debitorem acquiratur & competat; † & non tantum actio nunquam in iudicio deducta, verū etiam quæ per sententiam Iudicis diffinita est a; ideoque etiam ius sententiæ & actio iudicati, itemque ius ipsum executiuum cedi potest, & cessum cessionario acquiritur ac competit b: ita vt eodem iure executionis vti possit cessionarius aduersus cōdemnatum; dum etiam cedi possit ius alterū propria authoritate apprehendendi, aut manū iniiciendi c; & non tantum cedi potest ius seu actio ex proprio contractu siue negotio cedentis competens, verum etiam ius ex cessione acquisitum alteri vlterius cedi potest, & cessionarij cessionarius constitui d. Iam vero per exhibita instrumenta constat præfatum Ægidium cessisse, & transportasse Simeoni Gobaert suo creditori in causam soluti, prędictum ius ex dicta sententia acquisitum; constat quoque eundē Simeonem, deinde huiusmodi ius, & actionem mandasse præfato M. Friderico tanquam suo Procuratori, & tandem idem ius, & actionem cessisse atque transportasse, seu potius recognouisse, quod antea paulo post cessionem sibi per Aegidium factam sine instrumento verbaliter cesserat M. Friderico, constituendo eundem procuratorem in rem suam ad exercitium huiusmodi actionis & paratæ executionis; indeque factum, vt virtute huiusmodi cessionis M. Fridericus non tantum vtilem, verum etiam directam actionem habuerit ad dictum ius aduersus Ioannem
16 Tourrier persequendum e. † Neque facit in cōtrarium quod à multis traditum sit f, potestatē personaliter apprehendendi cuicunque creditori ex statuto vel consuetudine permissā per cessionem actionis non transferri in cessionarium: nam id tantum obtinere potest, cùm simpliciter actio ex contractu, vel quasi competens ceditur; secus si ipsum ius executiuum, seu ius sententiæ condemnatoriæ cedatur: hoc enim casu propter potestatem exequēdi cessam, censetur quoq; cōcessa potestas apprehendendi, alioqui cessio inutilis esset; & sic cū ius sententiæ & executionis hic cessum sit, merito potuit ad capturam procedi: quia illa ex vsu & consuetudine est exequendi forma g. Quamuis tamen dissimulandum non sit, non paucos in cōtraria opinione esse, quod ex simplicis actionis, quę in iudiciū nondū deducta est cessione, etiā ius apprehensionis personæ cōpetat, quoties ex statuto, cōsuetudine, aut cōtractu guarētigiato potestas apprehendēdi debitorē credi-

a Ioan. de Imo. in d. §. in venditione in fin. Bal. in l. cum & filij nu. 4 C. Qui bonis cedere poss. Felin. in c. Quoniam ad constitutionē nu. 13 de sen. & re iudic.

b l. Ait Prætor §. si debitorem. & ibi Bart. & alij de his que in fraud. cred.

c l. Quod iussit de re iud.

d Felin. in c. fin. subortæ n. 2. de sent. & re iudic.

e l. vlt. C. de compens.

f l. soluendo de neg. gest.

g l. vti frui si vsusfr. petat.

a ff. & C. de hered. vel actio. vend.

b l. in iudicio & ibi Odofred. duc. famil. hercisc. & a ye in l. vlt. §. fin autem. C. de bon. auctor. iud. pos. fid. Bald in l. ex legato in pn. C. de lega. glos. in l. 1. C. de contrah. iudic. tut.

c l. Imperator, Quis sine manum. ad liber. peruen. Tiraquel. de retract. §. 26. glos. 3. nu. 24.

d l. 1. §. de illo, l. ex asse, ad Trebell. Bart. in l. Modestinus de solut. Tiraquel d. glos. 3. n. 9.

e l. vlt. C. Quando Fiscus vel priuat. Glos. & DD. in l. 1. C. de oblig. & actio.

f Bald. in l. per diuersas n. 14. C. Mand. Alex. cons. 9 1. visis processibus, n. 10. vol. 2. Hypol. in Marsil. singul. 16.

g Bart. in l. 1 nu. 22. de oblig. & act. Bald. in d. l. ex legato n. 14. Lud. Romanus. cons. 142. Quod cessionarius.

creditori conceditur, vt ius paratæ executionis perinde transferatur in cessionarium a. Qui enim in locum alterius succedit, eodem iure vti debet b. † Sed nec il- 17
lud obstat, quod Ioannes obijcit inutilem esse cessionem Simoni factam; ob id quod Ægidius illam prius cesserit Wilhelmo fratri suo; & pro iure receptum sit vtilem actionem, quæ per cedentem in cessionarium translata est, alteri contra eundem debitorem cedi non posse c: nam inprimis de ea cessione non constat, nisi quod proferatur quædam priuata scriptura sic factæ cessionis, quæ procul dubio falsa aut simulata est: nam non obscurè id colligi potest ex data dictæ priuatæ scripturæ, quæ est de vicesima quinta Decembris, quo die celebrantur natalitia Christi; vt non sit verosimile ob tantæ diei celebritatem hunc contractum cessionis interpositum fuisse. Deinde ex anno idem deprehenditur, nam annus 1557. inscriptus est, & dies vicesimus quintus Decembris, quo tempore nondum lata erat sententia, quæ postea lata fuit sexta Aprilis stylo Brabantiæ, & sic necessariò post 25. diem Decembris anno 1557. ita vt non satis temporibus suis emiserit hæc Ioannes. Quod si dicatur in illa cessione contineri, non esse cessionem sententiæ, & rei iudicatæ, sed actionis tantum, nihil obstabit: ob id quod non obstante ea cessione Ægidius egerit contra Ioannem, & agendo eum conuicerit, sententiamque condemnatoriam obtinuerit; prout de iure facere potest cedens, quamdiu cessionarius ipse litem contestatus aduersus debitorem, aut partem debiti ab eo consequutus non est, vel debitori denunciauerit, ne cedenti soluat d: quorum nullum hic interuenit ante litem per Ægidium motam, imo nec ante sententiam condemnatoriam obtentam, licet serius & frustra, excitante eum (vti omnino præsumendum est) Ioanne diu post latam sententiam confirmatoriam, & pendente quæstione super hac apprehensione, denunciationem fecerit non Ioanni, ne solueret, sed Simoni, & Friderico ne ex sua cessione aduersus Ioannem agerent. Quod ad priorem cessionarium impediendum satis non est; propria enim cessionarij diligentia in prosequendo & exigendo requiritur, non prohibitio, vt alius agat. † Quamuis interim 18
ex dictæ denunciationis ac prohibitionis instrumento prædicta excusatio de cessione tantum debiti & actionis ante sententiam omnino confutetur, ob id, quod in eo instrumento Wilhelmus dicat sibi à fratre cessam esse sententiam, quam Ægidius contra Ioannem obtinuerat, quod notoriè falsum est, quia tunc nondum lata erat sententia, nec cedi poterat, quæ nondum in rerum natura erat a. Sic quod ob hanc falsitatis machinationem animi Dominorum Iudicum aduersus Ioannem inclinare debeant; idque ob id potissimum, quod Ægidius pro parte Ioannis interrogatus declarauerit, se non cessisse M. Friderico (quod verum est, nec pro parte Friderici hic contrarium propositum est) sed cuidam suo creditori: licet enim non nominet, Simonem tamen intelligit, cum de eius credito per sententiam liqueat, & de credito Wilhelmi nul-
19 la ratione in hac causa constiterit. † Præterea vt verè facta sit hæc cessio; tamen simulata & in fraudem facta videtur, tam ex coniunctione personæ, quia fratri facta est b, quam ex eo, quod non constet eam per Wilhelmum acceptatam fuisse; cum præsenti facta non fuerit; vt ex dicta priuata scriptura constat. Est autem indubitatum, quod absenti non possit fieri cessio actionum c, sic saltem vt non acquiratur ante cessionem acceptatam per eum, vel alium eius nomine. Vnde dicit Baldus d, quod cessio, quatenus est quædam traditio, vt ex ea ius irreuocabile statim acquiratur, non potest fieri absenti, nisi
20 interueniente nuntio, vel epistola. † Et sic cum Ioannes non doceat Wilhelmum eam non acceptasse; & ex aduerso constet Ægidium illam exercuisse, & sibi retinuisse, nulla est præsumptio factæ alienationis e; & serior fit acceptatio Wilhelmi, quatenus illa declarata dici posset per prædictam denunciationem & prohibitionem: quia iam tunc irreuocabile ius Simoni, & per hunc M. Friderico acquisitum erat: ita vt in concursu potior esse debeat M. Fridericus, cui priori traditio facta est; hoc est datum mandatum in rem propriam, & traditum instrumentum sententiæ f. Et nouissimè quemadmodum Ioannes Ægidio agenti obijcere non posset cessionem alteri factam g: ita quoque nec ei, qui ex quacunque Ægidij cessione ex eiusdem delicti causa agit. Sic quod omnibus diligenter expensis arbitremur prætactam Ioannis petitionem esse reijciendam, & secundum M. Fridericum super dicta captura, apprehensione, & rei iudicatæ executione iudicandum.

a Bald. d. n. 19.
b l. Emptor, & ibi Bald. C. de hered. vel act. vendit. l. Qui in ius de R. I.
c Bart. & Iason in l. non quocumque § qui Casū de legat.
d l. 3. C. de nouat.

a Gloss. in l. 1 §. cum proponeres de pig. Ias. cons. 134. in instrum. vol. 4.
b l. Non solū in princ. & ibi Bart. de ritu nupt.
c Bald. in d. l. per diuersas, nu. 18.
d In d. l. ex legato nu. 14. C. de legat.
e l. & qui sub imagine C. de distract. pig.
f l. Quoties, C. de rei vend.
g l. 3. C. de nouat.

SVMMA-

SVMMARIVM.

Attentatorum reuocatio.

1. *Attentatorum iudicium non pertinet ad facta ante litem institutam.*
2. 12. *Attentatorum iudicium ad futura non pertinet.*
3. *Tractus futuri temporis ad iudicem non pertinet.*
4. *Litis pendentia vnde inducatur.*
5. *Colonus domino possessionem acquirit & conseruat.*
6. *Attentare non dicitur qui possessionem continuat.*
7. *In dubio pro possessore iudicandum.*
8. *Possessio ciuilis facilè ad se trahit naturalem.*
9. *Officium iudicis cessat terminato iudicio.*
10. *Officium iudicis lata sententia cessat in accessorijs.*
11. *Attentatorum reuocatio in omni parte iudicij peti potest.*
13. *Attentata quæ reuocentur post sententiam.*
14. *Appellatio in dubio admittenda potius quam reijcienda.*

CONSILIVM XLVIII.

IN causa attentatorum, quæ in Amplissima Curia feudali Ducatus Brabantiæ pendet inter Domicellos Ioannem, & Simonem Beluen Impetrantes, ac Supplicantes: & Dominos Ioannem Brempt, Adolphum van Frentz, ac alios eorum litis consortes Opponentes, videtur nobis subscriptis, quod postulatio Impetrantium iuri non sit consentanea; ideoque super ea in fauorem Impetrantium, vel in præiudicium Opponentium nihil in hoc rerum statu decerni possit. Quod quidem bona diligentia, & accuratè à Domino Aduocato causæ cùm deductum sit, longioris tractationis ac deductionis ansæ nobis relictæ non sunt. Compendio itaque huius controuersi articuli præcipua capita perstringemus. Et principio quidem hoc in animaduersione ponendum est, suspectam ab initio fuisse postulationem Impetrantium in hac Curia propositam, ad quam nullæ apertæ literæ pro ordinaria plenaque cognitione Supplicantibus concessæ sunt, quamuis tamen petitæ; sed tantum clausæ, velut annotatione & postilla solum data ad supplicem libellum; per quam communicatorius tantum, non plenus & ordinarius processus institui potuit, & multo minus decreto ad vtilitatem Supplicantium res definiri [a]. Ita vt, quoniam in hac causa à supplice libello, eiusq; conclusione totus processus communicatorius ac summarius dependeat, definiendi, decidendique articulum attentatorum nulla videatur esse occasio; sed tantum quæstio, an literæ apertæ, quas solas petierunt Supplicantes, ad reuocationem attentatorum eis concedendæ sint. Quod quoniam sic in disputatione admissum est, recepta Opponentium rescriptione, Supplicantium replica, & Opponentium duplica; latius quoque auditis & examinatis partibus ex officio, vt res fines ac terminos supplicis libelli egressa videatur, non tantum ad auertendum literas apertas, sed ad demonstrandum attentatorum reuocationem per viam seu modum attentati, extraordinaria via, summariaque cognitione Opponentibus non incumbere laborabimus. † 1 Illud manifestum est, promptum illud, & expeditum, atque summarium attentatorum remedium ad ea, quæ gesta sunt ante litem contestatam, non pertinere [a]: quia vt attentata reuocentur per viam & modum attentati summaria cognitione, nulla disquisitione iuris, quod attentans fortè prætexit [b], sed de plano, & sine ordinario libello, ex puro ac mero officio Iudicis duo requiruntur; litem vel appellationem pendere, & ea pendente attentatum esse [c]. †
2 Vti etiam acta seu attentata post finitam litem, seu per sententiam, siue per desertionem [d], eo modo non reuocantur, aut retractantur, sed opus est nouâ & formali petitione ac cognitione ordinariâ, quam non assumit is, qui appellationis aut litis peractæ fuit Iudex, sed ordinarius loci, ad quem in prima aditione ac instantia causa ordinariè deferri deberet, si nulla vel sequente vel præcedente lite quis vel vim vel spolium, vel turbationem in re sua, vel possessione eius passus esset [e]. In huiusmodi enim restitutorijs ac præcisis mandatis ex præsenti statu rem metiri oportet, non ex præterito aut futuro, seu ante & post facto. Vsque adeo, vt si qui vi, aut clam fecit, vltro id sustulerit interdicto seu mandato, propter quod prius

a l. Nec quicquam §. vbi decretum de offic. procons.

a Paulus Paris conf. 172. In causa nu. 12. vol. 4.

b Alex. conf. 99. visis processibus n. 9. vol. 5.

c Clem. 2. vt lite pendente. & ibi Ioan. de Imol. n. 4.

d Guid. Pap. conf. 69. pro declaratione nu. 1.

e Ioan. Monach. in c. cupientes. nu. 132. de elect. in 6.

factum fuit, vrgeri non possit, & nouo facto nouum adhibendum est remedium fere mandatum[b]. Atque hinc est, quod qui egit vicino non esse ius tignum immissum habere, nisi de futura quoque immissione non egerit, aut sibi cauerit, nouâ actione id persequi debeat[c]. † Tractus enim futuri temporis ad Iudicem non pertinet[d]: neque sub vna interpellatione aut iudicio continentur, quæ postea emergunt, & eueniunt[e], ne iudicium in pendenti sit quoad ea, quæ postea euentura sunt[f]. Et vt ad futura non pertinent; ita quoque nec ad præterita, si iudicio nominatim inclusa non sint, nec in eo de illis specialiter actum est: sic quod attentatorum hoc summarium iudicium his angustijs conclusum, vt ad futura, ita quoque ad præterita extendi non possit. Quæ cùm ita sint, consequens est in proposita lite, quod cùm petitio repositionis seu reuocationis attentati non pertineat ad aliquod factum, quod factum dicitur pendente lite manutenentiæ, inter prætactas partes, sed ante illam institutam reuocatio attentati decerni aut impetrari non possit, sed noua ac formali petitione opus sit, vel coram Scabinis seu feudalibus de Lommertzom, vel nouo possessorio iudicio, siue retinendæ, siue recuperandæ aut redintegrandæ possessionis, cum plena & ordinaria causæ cognitione. Anterius autem esse hoc Opponentium factum, quod Supplicantes pro attentato assumunt, demonstrat tenor libelli supplicis pro impetrandis literis attentatorum huic Curiæ exhibiti, in quo hoc tantum commemorant, quod in executione literarum manutenentiæ in facto, & per viam attentati expulserint colonum Supplicantium impositum in eo alio quodam Nicolao, qui durante iudicio manutenentiæ in possessione coloniæ de Sneppenheim permanserit. † Vt enim lis pendere dicatur ad inducendum hoc summarium & expeditum iudicium attentatorum, non sufficit citationem à Iudice decretam esse, sed oportet eam aduersus partem executioni mandatam esse[g]. Et vt indulgeatur eorum opinioni, qui existimant per solam impetrationem citationis, aut mandati ac interdicti induci litis pendentiam quoad ipsum Impetrantem[h], adhuc anterius dici deberet hoc Opponentiû factum; quod per se, vti Supplicantes prætendunt, hic inspici & considerari non debet; cùm per se non stet, sed sit consecutiuum alterius antecedentis facti, quod ad attentati conditionem non trahitur; videlicet, quod Opponentes non tempore citationis, seu executionis manutenentiæ, imò nec impetrati interdicti, sed aliquot mensibus ante peruenerint ad possessionem huius coloniæ, obtento relicto & inuestitura eiusdem, & postea per continuationem vnius ex veteribus colonis, & locationem pro parte alteri colono nouo, vno ex veteribus omisso factam.

3 4 5 † Ita vt cùm per colonum apprehendatur, acquiratur, exerceatur, & continuetur possessio[a], exinde seu ex illo die possessio realis Opponentibus acquisita dici debeat[b].

6 † In cuius consequentiam si colonus Supplicantiû à fundo seu colonia decessit, nihil attentatum dici potest; quia tam præcisa non est faciendi aliquid post motam litem prohibitio, quin possessori liceat suam possessionem (præsertim vt in hac lite accidit) quæ neque violenta, neque precaria, neque clancularia redarguitur, continuare, nec sic continuando dicitur attentare[c]: quia est consecutiuum ad primarium & præcedentem statum rei ac possessionis, quæ lui non præiudicat[d]. Vt merito remedium hoc attentatorum dari non debeat ad accessoria eorum, quæ sunt gesta & acta ante litem[e]; etiamsi indubitate verum esset, quod Nicolaus metu executionis literarum manutenentię decessisset, & coloniam deseruisset; de quo tamen hic euidenter non constat. Nec ad rem facit quod Supplicantes quoque instrumenta proferant relicti, & locationis eiusdem coloniæ, quæ ijsdem diebus facta dicuntur.

7 † Nam principio non constat de anterioritate temporis in ijsdem diebus, & dum liquido non constat, præsumendum est pro Opponentibus, qui in hac causa Rei sunt: ideoque maiorem fauorem in discutienda obscuritate merentur[f]: & præterea reales & actuales possessores, pro quibus in dubio, & paritate causæ semper res decidenda[g]. Hoc enim ipso quod possessores sunt, plus iuris habent, quam qui non possident[h]. Quod nominatim tradunt Doctores in concursu duorû instrumentorum, de quorum prioritate dubitatur[i]. Ita vt cùm in proposito manifestè constet Opponentes tempore illius litis manutenentiæ inchoatæ possedisse, & adhuc possidere; Supplicantibus nihil ante hanc supplicationem contradicentibus, neque in iudicio manutenentiæ interdictum duplicantibus (vti poterant) nullum attentatum hic constitui possit:

8 † neque posterioritas temporis in possessione per Opponentes apprehensa, apud quos viua etiam Domina Christina Rolanxvverdt vsufructuaria horum bonorum possessio ciuilis erat, quæ per vim quandam attractiuam facillimè ad se traxit naturalem, aut saltem ad naturalem apertiorem viam facit[k]: præsertim propter verba transactionis inter Dominam Christi-

a l. si qui in puteum §. quod ait Prætor. Quod vi aut clam.
b Gloss. & DD. in l. 1. in princ. de ventr. inspic.
c l. Egi l. Hæredum si seruit. vindic.
d DD. in l. 1. de vsur.
e l. Non potest de iudic.
f l. Non quemadmodum de iudic.
g d. Clem. 2. vt lite pend. Gaudo ? apud decis. 481. Ioach. Mynsinger. cent. 4 obser. 28.
h Imola in c. ex conquestione de restitut. spoliator. Bonifacius de vitalinis in d. Clem. 2. n. 49

a l. 3. §. sed ius. l. Qui vniuersas §. quod per colonum. l. Si id quod § & per colonos de acquir. possess.
b l. Generaliter de acq. possess.
c Bald. in c. Absit de appel. Ioan. Monach. in c. cupientes nu. 137. de elect.
d Gloss. in c. non solum de appel. lib. 6.
e Ioan. Imol. in d. Clem. 2. nu. 2.
e Paul. Parisi. d. consil. 172. nu. 12
f l. Fauorabiliores de reg. iur. c. cum sunt eod. tit. lib. 6.
g l. In pari de reg. iur.
h l. iusta ff. vti possidetis.
i Gloss. & alij in l. vlt. C. de edict. Diui Hadriani toll. gloss. in l. interdictum §. 1. de bonis possess. secundum tab. & ibi Bart.
k l. 1. §. Sed si interdictum vti possidetis.
l Canonistæ in c. potuit de locat. Paul. Paris. d. consil. 172.

Christinam & Opponentes factæ. Sic quod omni possessione Dominæ Christinæ per eius mortem extincta, & ad Supplicantes eius hæredes minimè transmissa (vt generaliter possessio defuncti in hæredem non transmittitur) [a], maior sit præsumptio prioritatis in Opponentibus, in quibus non est possessionis noua per omnia acquisitio (qualem acquirere debebant Supplicantes) quam possessio tantum naturalis; scilicet ad præexistentem ciuilem. Quæ etiam causa procul dubio est, cur Supplicantes in iudicio manutenentiæ interdictum non duplicauerint, & se aduersus turbationem aliquam per Opponentes factam manuteneri non petierint; petita tantum declaratione actionis per Opponentes in eo iudicio malè intentatæ; sic in effectu vltro, & non conniuentibus, sed apertis oculis desistendo à sua possessione, si quam habuerunt, per acquiescentiam & taciturnitatem quoad possessionem Opponentium; sic enim amitti etiam acquisitam possessionem, dubium non est [b]. † Concesso quoque, quod factum hoc discessus coloni Supplicantium propter executionem manuetnentiæ contigerit, & in eo verum attentatum constitui posset; nihilo tamen fundatiores erunt Supplicantes in petita hac executiua, & summaria attentati reuocatione: ob id quod serius nunc petatur post prætactam litem manutenentiæ (in cuius præiudicium attentatum dicitur) decisam ac terminatam. Terminato enim cuiusque rei principali iudicio per sententiam, cessat officium Iudicis, quod durante illa lite exerceri ac impertiri poterat [c]. Vnde est quod summaria calumniæ correctio, quæ officio Iudicis expeditur, peti non possit, postquam de causa iudicatum est [d]. † Et hoc est quod dicitur, officium Iudicis, quo solo reuocantur attentata [e], in accessorijs latâ definitiuâ cessare [f]. † Et nominatim traditur in hoc iudicio summario attentatorum, quod quamuis peti possit in quacunque parte litis, priusquam feratur sententia [g]: peti tamen non possit post sententiam latam; quæ vt attentatorum reuocatio per viam attentati ante litem institutam nulla est, cum attentatum hoc sensu sine lite non intelligatur [h]: ita quoque nec post litem finitam; quia tunc attentati consideratio cessat. † Vsque adeo vt multorum [i] opinio comprobatum, & iudicio auditorij Rotæ Romanæ [k], ac sacri Concilij Neapolitani [l] cōfirmatum sit, vt si ante conclusionem in causa, & potissimùm in litis principio attentatum sit, huiusmodi attentatum per viam attentati summariam reuocari non possit, etiam ante sententiam, si in causa

a l. cum hæredes de acquir. possess.
b l. 3. §. in amittenda de acquir. poss.
c l. terminato C. de fruct. & lit. expens.
d l. 1. C. de calumniatoribus.
e Bart. in l. chyrographis. §. ab eo de administr. tut. Canonist. in d. Clem. 2. Io. Monach. in d. c. cupientes.
f l. 4. & ibi Bald. & Salic. C. de poss.
g Gloss. d. c. non solum. Bald. in l. appellatione. C. de appell.
h d. Clem. 2.
i Specul. in tit. de appel. §. penult. vers. sed pone Archid. in d. c. non solum. Guido Pap. cons. 40. n. 5. & cons. 124. nu. 3. Dida. Couar. practic. lib. 1 cap. 23. nu. 2.
k Decis. 4. alias est titul. vt lite pendente attentata in nouis.
l Antonius Capycius decis. 72. in causa Notarij.

9 10 11 12

conclusum sit; & post conclusionem causę petatur attentatorum huiusmodi expedita reuocatio: quasi scilicet conclusio præcludat viam attentatorum, & is aduersus quem antea attentatum est, tacendo, ac ad vlteriora in principali causa, nulla petitione reuocationis attentatorum proposita, procedēdo, censeatur extraordinariæ viæ ex officio Iudicis competenti, renunciasse [a], sic vt ad illam postea recurrere non possit, relictâ tantum potestate iudicij ordinarij post discussam ac terminatam causam principalem [b]. Et sic attentata ortum habent ex principio litis, & finem in litis terminatione, eorumque exercitium quoad reuocationem his terminis includitur, & in lite pendente non proposita attentatorum reuocatio, eo iure & cum priuilegio summarij processus, non admissa cognitione aut disquisitione iustitiæ attentati postea poponi non possit [c].
13 † Quibus nihil repugnat, quod etiam lata sententia ad restitutionem officio Iudicis vrgeri possit, qui sententia succubuit [d]. Nam id simpliciter verum non est, quoad attentata & innouata lite pendente, sed obtinet quoad attentata in præiudicium appellationis; si Iudex prioris sententiæ non obstante appellatione suam sententiam exequatur: æquū enim & bonum est reuocatâ sententiâ ei, qui priori sententiæ parere per Iudicem compulsus est, & nunc meliorem sententiam meruit, omnia restitui, quæ necessitate sententiæ prioris præstitit [e]: quia illud directè est in ore & potestate sententiæ retractatoriæ; quod dici non potest quoad alia attentata, quæ sententiæ non cohærent, & in verbis aut virtute verborum sententiæ non includuntur; prout hic contigit. Nam in prædicta sententia manutenentiæ nihil reuocatur, nihil irritatur, nihil denique per sententiam alterutri partium adiudicatur; sed tantum declarantur nunc Opponentes in eo iudicio malè egisse, ob allegatam turbationem; nimirum quia factum turbationis de cæsis per Supplicantes arboribus in colonia contentiosa, (quod erat medium concludendi in illa lite) non fuerit probatum; & satis constiterit id factum fuisse per præfatam D. Christinam durante eius vsufructu. Sic quod Opponentibus illa sententia pro iustificando attentato, & coloranda reuocationis petitione malè objiciatur; in qua nihil super possessione vnius vel alterius partis definitum est. Relinquitur ergo nihil esse in hac causa, quod per viam attentati reuocari vel debeat, vel possit; præsertim concurrente iustitia, quæ stat pro Opponentibus in causa principali, tam possessoria, quàm petitoria. Quod quia quam-

a Guido Pap. d. cons. 124. nu. 3.
b Guido Pap. d. cons. 5. nu. 2. & singular. 609. circa materiam.
c Rot. d. decis. 57 & 318. Nota quod attentata in antiq.
d l. cum ea causa de appellat.
e d. l. cum ea causa. d. l. chyrographis. §. ab eo & ibi Bart.

quantum ad rem præsentem attinet, satis luculenter & exactè per D. Aduocatum causæ in exhibitis scripturis deductum est, neque ad auertendam petitionem attentati necessarium est, latius non prosequimur. Et quoniam Supplicantes duplici via rem aggressi sunt, partim hic per viam attentati; partim in loco de Lommertzom petitâ executione sententiæ manutenentiæ per immissionem in bona: meritò ab Opponentibus à decreto immissionis Scabinorum seu feudalium loci de Lommertzom ad hanc Curiam prouocatum fuit: ita vt improbabilis planè sit oppositio Supplicantium, dum conantur auertere admissionem huiusmodi appellationis, & eam in hoc subsequutum iudicium attentatorum conuertere, eique accumulare: cum alia atque alia sit vtriusque causa, & alius in vtraque petendi modus. Nam recuperandæ possessionis est, quod in hac Curia per viam attentatorum propositum est; illud verò possessionis magis adipiscendæ seu retinendæ ex sententia manutenentiæ; illud summarium, hoc ordinarium cum cognitione causæ: vt meritò propter diuersitatem commisceri non debeant; vti per D. Aduocatum causæ satis luculenter deductum est. † Cùm itaque in dubio, multò magis in re aperta semper decerni debeat appellationem recipiendam esse potius, quàm reijciendam [a]; nulla est ratio cur literas appellatorias Curia decernere non debeat: præsertim quod hæc via plenioris ordinariæque cognitionis, de iure possessionis, occasionem sine iniuria partium subministret.

[a] Gloss. in l. præterea restituere. & ibi Arg. de rei vendic. Cast. & Iaf. in l. Si quis cautionib. Alcia. in c. 1. nu. 186. de offic. ordin.

SVMMARIVM.

Attentatorum Iudicium.

1. *Fluuius seu riuus priuatus est in libera voluntate & potestate Domini fundi.*
2. *Seruitus decursus aquæ à superiore inferiori fundo constitui potest.*
3\. 15. *Aqua decursum superior, qui seruitutem debet, impedire non potest.*
4. *Aquæ ius quomodo acquiratur.*
5. *Aquæ ducendæ causâ interdicta dari.*
6. *Feudalis causa prorogationem iudicij ex consensu admittit.*
7. *Feudalis causæ cognitionem an habeat Iudex Ordinarius.*
8. *Exemplis licet iudicandum non sit, exempla tamẽ Iudicem mouere possunt.*
9. *Sentẽtia cõtra defunctũ lata nocet hæredi*
10. *Testimonia illi præiudicant, cui nocet sententia in causa lata. Testimonia eadem de re inter alias personas recepta, præiudicant alijs saltem ad semiplenam probationem.*
11. *Testiũ multitudo in possessorio prodest.*
12. *Seruitutis discontinuæ possessio non facilè interrumpitur.*
13\. 19. 28. *Consuetudo antiqua inspicienda in aquarum decursu & vsu.*
14. *Turbare an dicatur qui iudicio cõtendit.*
16. *Riparum reparatio impediri non potest.*
17\. 22. *Ripas etiam in alterius fundo quis reficere potest.*
18. *Fons refici & purgari potest per eum, cuius interest.*
20. *Opus in suo facere non licet ad æmulationem & inuidiam alterius.*
21. *Æmulatio iure improbatur.*
23. *Attentati priuilegium non habet, qui ipse attentauit.*
24. *Attentata non sunt, quæ non tangunt causam principalem.*
25. *Attentare non dicitur, qui continuat suam possessionem.*
25. *In suo quilibet facere potest quod sibi prodest, etiamsi alij noceat.*
27. *Precibus obtinendum non est, quod quis suo iure facere potest.*
29. *Testes quibus imperari potest non sunt idonei.*
30. *Decimarum termini non sunt semper ijdem qui Dominiorũ seu Iurisdictionum.*
31. *Pisces etiam ex stagno nostro elapsi occupanti conceduntur.*

CONSILIVM XLIX.

De re vt in aspectu apparet admodum parua, graues eæque, recrudescente contentione, plures exortæ, & in Amplissimo Concilio Brabantiæ peractæ sunt lites, inter Reuerendum Dominum Commendatorem Baliuiæ de Confluentia Ordinis B. Mariæ Hierosolymitanæ Teutonicorum, originalem Impetrantem; & Generosum Dominum Guilielmum ab Harff, Dominum in Hurdt Opponentem, de & super vsu riuuli seu fluuioli, qui sub Dominio de Lechenich principaliter ortus,

tus, per proxime subiectum præfati Opponentis Dominium de Hurdt, deinde ad dicti Impetrantis Dominium de Mulhem profluit, ac post per ciuitatem Coloniensem se in Rhenum exonerat. Parua quidem respectu dicti Opponentis, quippe cui nihil damni contingere possit, si postulatis Impetrantis acquiescat; sed maxima in comparatione commodi aut damni quod ex vsu liberioris concessionis vel denegationis dicto Impetranti contingere potest. Sed ne in horum processuum ac litium multitudine, coniuncta communi, & confusa omnium tractatione, obscuritas oriatur, sed ex separata singulorum discussione res apertius percipiatur, causarum separatione facta, eo quo natæ sunt ordine, primum de ijs, in quibus Impetrans Actoris partes sustinet, hoc est de prima eaq; principali, & ex qua sequentes successiuè natæ sunt, possessoria ex interdicto retinendi seu manutenentiæ; & deinde coniuncta tractatione de ea quæ secunda est super attentatis per partem Opponentem in præiudicium dictæ possessoriæ principalis causæ, agere & in illarum merita inquirere in hac consultatione constituimus. † In qua qui- 1
dem principali iudicij possessorij lite existimamus bono iure niti dicti D. Impetrantis intentionem, qua sustinet se manutenendum esse in possessione iuris & seruitutis illius, quod Opponens tanquam Dominus de Hurdt, singulis septimanis viginti quatuor horis à duodecima hora mane die Sabbathi, vsque in horam duodecimam diei sequentis Dominicæ, pati, & præstare debeat liberum decursum aquæ dicti riuuli ad Dominium de Mulhem, vt illo liberius tunc vti possit. Etsi enim de flumine, seu riuo priuato liceat cuicunque, per cuius fundum fluit, quamdiu in & sub eo est, facere quod vult, eumque pro suo vsu, vt lubet retinere a, aut quo lubet ad irrigationem aut aliud eius commodum ducere & deriuare, etiam cum damno inferioris, si nihil in eius fundum vel ædificium immittatur b, cum & quamdiu intra fines sui fundi continetur, ipsius sit c; ita etiam vt venas fontis, vnde oritur riuus, Domino fundi incidere liceat; etiamsi per hoc aqua desinat peruenire ad vicinum inferiorem; quasi quilibet fundo suo aut quacunq; alia re vti possit vt vult d, nec quisquam cogi possit vt vicino prosit e: † restringitur tamen ea potestas si infe- 2
rior aduersus superiorem seruitutem habeat, per quam constringatur, vel semper, vel certis temporibus permittere liberum decursum fluminis seu riui ad inferiorem locum vicinum f, sic vt quis proprio iure plus aduersus superiorem consequi & ha-

a l. 1. §. idem aiunt de aqua pluu. arcend.
b l. Sicut §. Aristo. ff. si seru. vindic. l. flu minum ff. de damno infecto.
c l. aquam C. de seruit. & aqua.
d l. si manso ff. de aqua pluuia arcen. ubi Accursius. de aqua pluuia arcen.
f l. 1. § item Varus de aqua pluu. arcen.

bere possit, quam iure communi seu iure
3 gentium et aliquoi competeret a: † ita vt aqua seu fluuius, in quo alias inferior habet ius aliquod, non possit contra illud ius quoquo modo à superiori vsurpari retinendo, deprimendo, vel auertendo à solito
4 & consueto cursu b. † Ideoque receptum est ius & seruitutem aquæ ducendæ ex fluuio seu riuo, etiam quà parte in alterius fundo est, constitui & acquiri posse, vel perpetuum, vel temporibus aut mensuris diuisum c. Acquiri, inquam, non tantum testamento vel pacto, sed etiam vsu & lon-
5 ga possessione seu consuetudine d. † Quod quidem ius ex veteri more ac obseruatione seu consuetudine quæsitum longe potentius est eo, quod pacto priuatorum cōstitutum est e. Cuius quidem generis ius seu seruitus, si negetur vel impediatur, non tantum vindicari seu iudicio petitorio peti potest f, verum etiam interdicto seu iudicio possessorio g, quod prohibitorium & restitutorium est h, ad conseruationem possessionis huiusmodi iuris seu seruitutis, in quo nec de titulo ac iure constituto seruitutis, nec de longa aut immemoriali possessione doceri necesse est; sed sufficit præsentem seu præsentis anni, in quo impedimentum seu turbatio fit, possessionem docere i. Quæ cum ita iure constituta sint, consequens esse putamus ex parte dicti D. Impetrantis rectè in hac causa actum esse ad manutenentiam possessionis supradicti iuris seu seruitutis, quam Impetrans contendit se tanquam Dominum in Sheren-Mulhem, aduersus Opponentem tanquam Dominum vicini & superioris pagi de Heurdt habere in supratacto riuulo per eundem pagum de Heurdt ad pagum de SherenMulhem naturaliter fluentem. Quāuis enim Opponens omnia, quæ per Impetrantem allegata ad fundandam hanc actionem idonea, & efficacia esse videt, negauerit, & quidem etiam illud quod Opponens sit Dominus de Sheren-Mulhem; quod olim RicheMulhem nuncupatum fuit: ea tamen exstat partis Impetrantis probatio, quæ sufficere debeat non tantum ad obtinendum in hoc iudicio possessorio, verum etiam in petitorio, si eo actum esset. Nam in primis de possessione vicini & proximè ac immediatè adiacentis fundi dominantis, hoc est Dominij temporalis de SherenMulhem, item viuariorum, pratorum, ac molendini, ad quorum vtilitatem prætenditur hæc seruitus liberi decursus aquæ dicti riui per dictum spacium viginti quatuor horarum constat: tum per antiquissimum instrumentum acquisiti Dominij ac molendini cum suis pertinentijs in anno Domini millesi-

a l. Si manifeste C. de seruit. & aqua. vide Francis. Marc decis. Delphi. 589. 590. & seq. parte 1.
b l. Imperatores ff. de seruit. rustic. præd.
c l. 2. & ibi Bald. & Salicet. C. de leg. Aquil. Iason consil. 130. quod opus in princ. vol. 2.
d l. Cum constet de aqua quotid.
e d l. Si manifeste. l. hoc iure §. ductus aquæ de aqua quotid. & æstiua. l. vlt. l diligenter C. de aqua duct. lib. 11.
f Cepolla in tract. de seruit. rustic. præd. tit. de aqua ductu post princip. Iason d. consil. 130. num. 2.
g l. si quis diuturno in princip. & §. 1. si seruit. vindicet.
h tit. ff. de flum. de riuis, de fonte, de aqua quotid. & æstiua.
i l. 1 in prin. ff. de aqua quotid. & æstiu.
k l. 1. §. Aristot. de aqua quotid. et æstiu.

mo ducentesimo quinquagesimo sexto, & sexagesimo pro parte Impetrantis exhibitum; tum per recordia subditorũ de Mulhem, partim recentia, partim ante annos plures confecta; ex quibus constat subditos dicti Dominij de Mulhem hanc Impetrantis possessionem agnoscere; quod etiam rei euidentia demonstrat. Constat quoque de huius iuris & seruitutis quasi possessione, tum per testimonia ex tredecim testibus in hac causa recepta, quæ pro maiore parte hoc continent, quod Dominus de Sheren-Mulhem vltra hominum memoriam sit in hac possessione liberi decursus dicti riuuli ex Dominio de Heurdt per illas viginti quatuor horas; idq; cum ea facultate, quod durantibus ijsdem viginti quatuor horis, per septa, cataractas, seu alia instrumenta eandem decurrentem aquam sub suo Dominio de Mulhem coërcere & retinere possit, etiam cum damno eorum, qui inferius collocati sunt: ita quod ijsdem horis aduersus Dominũ de Heurdt seruitutem, aduersus inferiores omnimodam libertatem habeat. Quibus testimonijs adiuncta illa testimonia, quæ dicta & recepta sunt in alia priore simili lite, quæ in anno Domini 1540. acta & peracta fuit coram Illustrissimo ac Reuerẽdissimo Archiepiscopo Coloniensi inter Commendatorem dictæ Baliuiæ pro tempore, ac Dominam Gertrudem de Gymnich socrum præfati Opponentis tanquam viduam de Heurdt, & legitimam tutricem; quæ eo tempore simili modo quo nunc Opponens contra prætactam seruitutem liberi decursus per viginti quatuor horas Dominum de Sheren Mulhem turbauerat; rem indubitatam efficiunt: sunt enim euidentissima testimonia, & quidem talium testium, qui pro proxima parte, ad ætatem quinquaginta, sexaginta, septuaginta, imo etiam octoginta annorum & vltra peruenerant: quibus præsertim in rebus, quæ antiquitate constat, in his quę partim ipsi per tam longum vitæ decursum viderunt; partim à maioribus suis audiuerunt, plenissima fides est habenda [a]. Et tanto quidem magis, quod ex huiusmodi testimonijs sententia diffinitiua per dictũ Archiepiscopum seu eius Coadiutorem 27. Iulij, anno 1541. lata sit; per quam declaratum est Dominum Commendatorem, vt Dominum in Sheren Mulhẽ esse in possessione prætacti liberi decursus, & vsus per viginti quatuor horas, eumq; e in huiusmodi possessione indebitè per dictam viduam fuisse turbatum; dicta vidua condemnata ad restitutionem huiusmodi possessionis, & ad præstandam patientiam huiusmodi seruitutis per dictas viginti quatuor horas in futurum. Sic quod in effectu per illam sententiam decisa sit præsentis quoque litis controuersia, quæ ex eadem causa, & de eadem omninò re est, ideoque de allegata possessione Domini Impetrantis nulla sit iusta dubitatio, nec causa cur iterum in contro-

a c. quoties in verb. accepisse à maioribus c. licet ex quadam & vtrobique gloss. & Doct. de testib.

6 uersiam & disputationem trahi possit. † Oppugnat Opponens hæc testimonia, & latam ex illis sententiam ex incompetentia iurisdictionis: quasi scilicet ad iurisdictionem Archiepiscopi non pertineat Dominum de Heurdt, quod iure feudi à Domino de Valckenborch moueri dicitur; ideoque nec de iure illius, aut riuuli vel aqua ius dicere potuerit, & dicta sententia ipso iure effectum nullum habeat [a]; nec testimoniorum quæ in iudicio nullo dicta sunt, vlla sit potestas [b]. Verum huius Oppugnationis vis tanta non est, vt inde effectus dictæ sententiæ aut saltem prædictorum testimoniorum penitus eneruari possit. Nam quæ ex incompetentia iurisdictionis constituitur nullitatis causa, vera non est. Etsi enim de feudo & feudalibus bonis iurisdictio, seu iuris dicendi potestas ad eum pertineat, seu ad illius curiam à quo hæc bona iure feudi habentur ac mouentur [c]; nihil tamen vetat quin ex consensu partium etiam ad alium, huiusmodi feudalis quæstio deferri possit [d]: vt ad Reuerendissimum Archiepiscopum delata, & coram eo seu eius Commissarijs pertractata fuit. Præsertim quod idem Archiepiscopus vtriusque Dominij tam de Hurdt, quàm de Mulhem Iudex Ecclesiasticus & Ordinarius sit; ideoque si non in exercitio, saltem in habitu habeat etiam hanc iurisdictionem, quæ ex consensu litigãtium facillimè excitari, & ad actum perduci potest [e]. Ideoq; tradit Panormitanus [f], quod sententia super feudo lata per Ordinarium etiam non interueniente scientia Domini

7 feudi, teneat & effectum sortiatur. † Et quamuis hoc apud plerosq; controuersum admodum sit; plerisq; existimantibus prorogandæ iurisdictionis in feudo nullam esse potestatẽ [g], minus tamen dubitatur, si non de iure & proprietate feudi, sed de illius possessione tantum, siue retinenda, siue recuperanda agatur; quasi scilicet illa, vt à feudo seu proprietate feudi est separata [h], ita quoque Domino feudi in exercitio iurisdictionis propria non sit; ideoque de illa Ordinarius cognoscere possit [i], & per consequens rectè deferri potuerit ad Archiepiscopum Coloniensem Ordinarium loci cognitio huius causæ, quæ tota fuit possessoria; & eadem ratione ac in ijsdem terminis possessoria, qua est hæc de qua nunc agitur: & quidem eodem exemplo; nam si idem in petitorio quod in pos-

a l. vlt. & penult. C. si à non compet. iudic.

b Doct. in l. fin C. de test. c. at si clerici, & ibi Doct. de iud.

c c. ex transmissa de iud. c. 2 de controuers. feud. apud pares terminan.

d Gloss. in c. Imperialem §. penul. de prohib. alien. per Frideric.

e Doct. in c. Cæterum de iudicijs.

f In d. c. Cæterum.

g Felin. in d. c. Cæterum Curtius in tract. de feudo parte 7. nu. 19.

h l. naturaliter §. nihil commune. de acquirend. possess.

i Gloss. in d. c. Cæterum.

sessorio

sessorio constituendum esset; non posset hæc possessoria causa agi in hoc Ampliss. Concilio, quod ordinariam iurisdictionē habet in Brabantia, & Brabantiæ annexis ditionib9, sed agenda esset in Curia feudali Brabantiæ corā paribus Curiæ. Proinde hanc considerationem remouere non potest cōmunior Interpretū sententia, quod per inde feudi possessoria, vt petitoria causa ad Dominū feudi pertineat[a]; cū eam non seruet hoc Ampliss. Concilium, promiscue vtens iurisdictione in causis possessorijs etiā de rebus feudalibus. Et communior illa opinio indubitate locū non habet, quoties non de possessione ipsius feudi, aut possessione illius, quod causæ proprietatis feudi adminiculatur & illam ampliat, agitur; sed de possessione illius iuris, quod ab ipso feudo alienum & separatum est[b]; vt est in proposito, in quo nulla est controuersia vel de iure vel de possessione Dominij de Hurdt, quod Opponens contendit esse feudū Brabanticum; sed tantum de quasi possessione seruitutis in riuulo, qui per dictum Dominium de Hurdt fluit; quæ seruitus & illius possessio stare potest, stante per omnia pro Opponēte & iure feudi, & possessione Dominij de Hurdt. Sic quod nō possit prædicta sententia argui vitio nullitatis, velut ab incōpetente Iudice lata: quæ ideo in hac causa debet parere exceptionē rei iudicatæ, aut saltem aliquale præiudiciū & exemplū rei iudicatæ in hac causa, quæ per omnia illi similis est iudicāda.
8 † Etsi enim nec exēplis sit iudicandū[c], nec in possessorio iudicio prosit sententia super præterita turbatione, & ideo obsequentē nouo remedio possessorio opus sit[d]: hoc tamen ex sententia in possessorio lata commodi refertur, quod is, pro quo lata est sententia probabiliorem, verisimiliorem q; causā habeat, ex patrocinio præcedentis possessionis, quam declarat huiusmodi sententia in possessorio lata.
9 † Nec hac in parte nocet quod ea sententia non contra Opponentē, sed contra eius socrū D. Gertrudē Gymnich tunc in possessione Dominij de Hurdt existentem, fuerit lata: nam cū Opponens per eius vxorem sit factus hæres dictæ D. Gertrudis & successor in eodem Dominio de Hurdt, debet ei hæc res iudicata nocere[e]; præsertim quod eadem Gertrudis filiæ suæ túc legitima fuerit tutrix[f], & huiusmodi causę iusta defensione adfuerit: ita quod sententia etiam in præiudiciū pupillæ ipso iure teneat, nec rescindi possit nisi per beneficium restitutionis in integrum[g], quod Opponens ex capite suæ vxoris ob minorem illius ætatē aduersus hanc sententiam nunquam impetrauit, nec nunc post diutissime lapsa restitutionis tempora, petere vel obtinere posset[h]. Non potest igitur iusta ratione auerti hæc sententia tanquam res inter alios acta[a]; cum iuris repræsentatione per dictam successionem Opponens per suam vxorem & nunc per eius filiū sit hæres dictæ Gertrudis, & sic eadem cū illa persona[b], cuius factum præstare & sustinere debet[c].
10 † Quibus autē rationibus Opponenti obstare dicimus prætactam contra dictam D. Gertrudem latam sententiā, ijsdem quoque existimamus ei nocere in illo velut compromissario iudicio recepta testimonia. Cui enim nocet lata sententia, ei quoq; nocere debent testimonia ex quibus illa lata est[d]. Quæ testimonia nullitatis vitio non laborant ex incompetentia Iudicis seu iudicij, cum supra satis demonstratū sit Reuerendiss. Archiepisc. Coloniensem competentē iudicem huiusmodi causæ cōstitutū fuisse inter hos, qui iurisdictioni ordinariæ nō tantum Ecclesiasticæ, sed etiam sæculari ex loco domicilij subiecti erant; vtpote in ditione & diœcesi Colon. residentes: notorium enim est Archiepisc. Colon. in sua diœcesi vtramq; iurisdictionē obtinere. Sed nec inter alios, & in alio iudicio recepta min9 fidei habere debent[e], cum personarum diuersitas hic considerabilis nō sit, propter prædicti identitatem, quam facit repræsentatio personæ ex ratione successionis[f]. Cum alioqui testimonia eadem de re inter alias etiam personas recepta noceāt & præiudicent alijs, si non ad plenā, saltem ad semiplenam probationē: idq; indubitate tunc cum testes, qui in alio iudicio recepti sunt, mortui quoq; sunt tēpore alterius sequentis litis, nec repeti possunt: vt eleganter tradit Bartolus[g], quē in eo pleriq; omnes sequuntur[h]. Cuius semiplenæ probationis effectus in proposito hic erit, quod tanto magis credendum sit testibus, quos Imperrans in hac causa produxit; quatenus deponendo asserunt hoc ius liberi decursus huius riuuli prædicto spacio 24. horarum sine impedimento D. de Hurdt Imperranti competere, eoq; illum & eius prædecessores vltra immemoriale tēpus vsos semper fuisse: quasi per hos priores, aucto eorū numero, & constituta præsentis huiusmodi possessionis maiore probabilitate, ex præcedente, quā illi priores testes annis ab hinc pluribus quā 30. apud prædecessores suos tunc fuisse deposuerunt. Qui enim semel possedisse probatus est, adhuc de præsenti possidere præsumitur, quamdiu contrarium non probatur[i].
11 † Proinde ex tanto testium sic coniunctorum numero, & accessione rei iudicatæ, satis subuertuntur contraria eorū testiū, quos Opponens produxit, testimonia, qui pro parte velut in vnum sermonem conspirātes, dicunt Opponentē in possessione esse liberi vsus dicti riuuli, etiā cum potestate illum retinēdi per septa & cataractas sine discrimine dierū, & perinde

a late Curtius in d. part. 7. nu. 10. & seq.
b Felin. in d. c. ceterum nu. 14. Curtius d. part. 7. nu. 23.
c l. nemo C. de sentent. & interlo. om. iudic.
d Paulus de Castro in l. qui pend. in ... de actio. empti.
e l. Exceptio. de except. l. Cum à matre C. de rei vindic. & Auth. matri & auiæ C. quando mul. tut. off. fung. poss.
g l. cum & minores C. si aduersus rem iudic.
h l. vlt. C. de tempor. resti. tut. in integ.

a l. 1. & seq. C. res inter alios act. l. 1. & 2. C. quibus res iud. non nocet.
b l. vlt. in fin. C. de impub. & alijs subst. l. hæredi de reg. iur.
c d. l. vlt. d. l. cum à matre d. c. cum ... que 1. & ibi Felin. nu. .. de testib.
e c. inter dilectos. § porro de fid. instrum.
f d. l. hæredem.
g l. Admonendi ff. de iureiur.
h Felin. & alij in c. per de re iudic. & in c. causam que prima. num. 19. de testib. Alexand. in l. 7. de re iudic.
i Doctores in l fine possessione C. de probat.

extremo fine Dominij sui de Hardt, dictũ riuulum perfoderit, & aquæ impetu perruptum per Impetrantẽ seu illius homines refici non sit passus; apposito etiã velut territorij loco patibulo, & alijs signis interminantibus omnib⁹ ijs, qui perfossum seu perruptũ locum reficere tentarent, pœnam & supplicium; quo ipso turbatio illa possessionis seruitutis illius 24. horarũ sic aucta & ampliata fuit, vt præscissa fuerit Impetranti omnis spes obtinẽdi aliquẽ vsum aquæ durantibus illis 24. horis, etiam illum, quem inuidia Opponentis Impetranti quouis tẽpore intercipere & denegare non poterat, redundãte aqua vltra omnia septa, & cataractas; propterea quod defluens aqua per hunc perfossum & perruptum locũ, derelicto solito & naturali suo alueo, ad aliã partem fluere ceperit per inferiores adiacẽtes agros: ita quod nullo tempore, manẽte hac huius deflux⁹ forma, ad molendinũ Impetrantis peruenire potuerit; vt ex insequenti tempore apparuit, quo per totum bienniũ hoc molendinũ aquæ huius defluxu destitutũ molere nõ potuit: vt testes pleriq; per Impetrantẽ producti clare deponũt. Quod sane factũ pro attẽtato, & innouato in præiudiciũ huius litis merito accipi debet: nã interea quãdo de libero decursu per 24. illas horas in iudicio disputatur, non debet omnis aquæ vsus Impetrãti sic præripi, vt nec illis, nec alijs horis vel temporibus nullus esset. Pars etenim illi⁹ liberi vsus, per illas 24. horas, non potest non esse veteris aluei integritas, & pristinus status; sine quo inutilis futur⁹ esset liber decursus, qui permissus ab Opponente in superiorib⁹ locis, sublatis omnibus septis & cataractis, in extremo fine Dominij de Hurdt aliò defluente aqua, iterum subtraheretur, præsertim per hoc, quod Opponens perfossa seu perrupta loca refici non sit passus. Negat quidẽ Opponens perfossionem; sed perruptionem ex imbribus, ac redundantia aquarum; itẽ denegationem seu impedimẽtum refectionis satis confitetur, contendens Impetranti seu eius hominibus irrequisito seu non consentiente ipso, non esse ius reficiendi aggerem aluei, seu riuuli intra fines Dominij & territorij de Hurdt. Cæterum sufficiens extat probatio dictæ perfossionis, nõ tantum ex testimonijs aliquot testiũ, quos Impetrans in hac causa manutenentiæ & attentatorũ produxit; verũ etiam ex depositionib. eorum, quos in hac eadẽ causa Opponens produxit. Quinimo propius aduertendo deprehenditur quoq; eiusdẽ Opponentis hac de re aperta confessio; qua cõfitetur perfossionẽ esse factam in anno 64. sed addita ea restrictione, quod per ipsum nõ sit facta, sed per executorem seu ostiarium huius Curiæ, ad instantiã procuratoris generalis vigore apertarum literarum huius Curiæ. Verum de ea perfossione principaliter hic non agitur, sed de alia antecedente, quæ facta fuit in Martio dicti anni 64. stylo Romano, vt deprehenditur ex apostillata supplicatione Impetrãtis in hac attentati causa exhibita: cũ perfossio per executorem facta, sequuta sit in mense Iulio eodem an. 64. (vt constat ex prætactis apertis literis, & relatione Executoris illis annexa) quamuis quoq; ea perfossio nõ extenuet sed augeat hoc attẽtatũ; quod sub colore executionis excusari aut palliari non potest; tum quod hoc factũ Iudicis sit factum partis, ad cuius instantiã id factum est; Opponentis nimirũ, qui procuratorem generalem excitauit, cuiusque Villicus seu Schultetus executori perfodienti assistentiã exhibuit, vt cõtinet prætacta executoris relatio; tũ quod executor id faciendo ad instantiã Opponentis, assistente ei dicto Scultero, excesserit officiũ suum, & limites sui mandati contẽti in dictis apertis literis Impetrantis, non aduersus Impetrantem, cuius nulla in eis fit mẽtio, sed eduersus Magistratũ Coloniensem, ad finẽ cassationis cuiusdã sententiæ contra Opponentem in Camera Spirensi latæ, & eorum quæ inde sequuta fuerũt: quæ ob id aduersus Impetrantem effectum aliquẽ habere non debebant[a]; nec sub earũ prætextu poterat in præiudiciũ Impetrantis huiusmodi perfossio fieri; ideo quod illa non sola Coloniensib⁹ nocere poterat, sed proxime nocebat Impetranti, cui per defluentem ex hac perfossione aquam primo loco vsus aquæ huius riuuli omnimodo præripiebatur; quod executori vt non mandatum, ita nec permissum fuit. Sed etsi non[b] constaret Opponentem hanc perfossionem fecisse, & defluentis ac circumfluẽtis aquæ causam fuisse perruptionẽ aggeris seu ripæ dicti riuuli per abundantiam aquarum ex imbribus, vt Opponens dicit; indubitate tamen constat Opponentem non tantum non permisisse, sed etiam vetuisse ne Impetrans seu alius eius nomine perruptum seu perfossum locũ repararet, reficeret, vel obstrueret; appositis signis & indicijs prædictis, terroris seu comminationis pœnæ aduersus reficientes: quod ipsum pro attentato & innouato in præiudiciũ litis pendentis, & ad graue Impetrantis damnũ referẽdum est.

16 † Nã vt nemini permissum est, non tantum in ripis nauigabilium sed etiã non[c] nauigabiliũ, & priuatorũ fluminum quicquam facere, quo aqua alio, quam oportet,[d] defluat, aut à suo solito & consueto cursu diuertatur[c], aut flumen seu riuus exarescat, aut cursus aquæ impediatur; & sic nec aggeres riparum rumpere[d]: ita nec prohi-

a l. 1. & 2. C. vt lite pend. nihil innou. / C ret inter alios acta.

b l. 4. ligentia ff. mandati.

c l. 2. C. de lege Aquil.

d l. 1. C. de rui agr. lib. 9. bo rius conf. 24. vs sequens 19.

bere ne ripam vicinus aut inferior reficiat, vel muniat; ideoque vtile interdictum detur aduersus ea facientem[a], atque item ad hoc vt patiatur refici ac reparari. † Etsi 17
nemo cogere possit vicinum, vt ipse aggerem riui seu fluminis in suo superiore fundo vel dominio reficiat, aut muniat: hoc tamen pati debet etiam inuitus, vt vicinus inferior id faciat[b]. Vrgens enim & necessaria omnino est refectio, cum non refectis riuis seu eorum ripis & aggeribus auferretur omnis vsus aquæ[c]; & obid omnino permittenda[d]. Vnde pro specie seruitutis est hæc facultas & patientia reficiendi & muniendi in alieno fundo[e]. Quo pertinet illud, quod respondet I. C. quod refectionis gratia ad ea loca quæ non seruiunt accedendi, tributa sit facultas his, quibus seruitus debetur, cum & qua accedere necesse est. † Ex qua naturali iurisgentium faculta- 18
te illud quoq; est, quod fons, cuius aqua ad subiectos fundos defluit, etiam in alieno fundo per quemcunque inferiorem refici possit, vt & cloaca repurgari[h]: & si aduersus reficientem vel iniuriarum, vel alia actione propterea agatur, recte detur exceptio, quod id naturaliter faciat[i]. Proinde absurdum est quod Opponens contendit, Imperantem seu eius molitorem id facere non potuisse eo inuito, & irrequisito intra limites sui dominij de Hurdt; & quod quilibet iurisdictione sua vti possit intra limites suos non vltra[k]: nam reficere seu munire aggeres non est actus iurisdictionalis, qui interposito superiore vel eius licêtia, & authoritate requisita explicari debeat; sed est facultas à iure communi cuicunq; cuius interest concessa[l]; quæ ob id Principis vel Superioris cuiusquam authoritatem non requirit[m]. Quam facultatẽ ob id non constringit illa consideratio, quod agger (vt Opponens prætendit) non suo aut suorum opere perruptus sit, sed aqua riuuli imbribus aucta ad inferiora fluere & circũfluere ceperit; ideoq; vt nec interdicto, sic nec hoc casu attentato locus sit[n]. Nam vt hoc casu propter aquam pluuiam riuo commixtam agi posset, actione aquæ pluuiæ arcendæ, si vicino noceat[o]: ita multo magis facultas reficiendi concedenda est, & coercenda temeritas prohibentis vel interminantis[p], quamdiu scil. defluens per aggeres seu ripas riui vel fluminis aqua alueũ non mutauerit; & hoc derelicto alium alueum non fecerit[q]: prout in præsenti casu non mutauit, nec alium alueum fecit, sed tantum subiectos agros inundauit, tam late quam depressioris loci vicini situs passus fuit: quo pertinent testimonia Impetrantis in hac causa, continentia quod foramen illud, qua parte aqua erupit & defluxit mini-

a l. 1. §. non autem, de fluminib.
b l. 1. §. denique De aqua pluu. arcend.
c l. vn. de riuis.
d l. 3. in prin. & §. Seruum de riuis.
e d. §. deniq;
f l. 1. l. refectionis ff. commun. præd. c. urban. & rustic.
g l. 1. §. deinde ff. de fonte.
h l. 1. de cloacis.
i l. 1. § 'an ... d. flum.
k 1. §. sunt autem in fin. ne quid in loco pub.
k bald. in l. 1. §. initio. nu. 4. de offic. praef. vrbi.
l d. l. refectionis.
m l. quæ sub conditione ... vit. de condit. institut.
n l. hoc iure, § si aqua de aqua quotid. & æstiua.
o l. 1. ff de aqua pluu. arcend.
p d. § Labeo. d. §. sunt autem.
q. d. §. fi. aqua.

mo opere, minimaq; impensa refici, & sic
19 defluxus prohiberi potuisset. † Neq; quia natura fluuiorum est vt depressiora & infima quæque loca petant & occupent, minus permittenda est potestas reficiendi sub Dominio de Hurdt; quasi naturalis sit hic fluxus: nam in fluminibus & riuis quoad eorũ defluxum & cursum id spectare oportet, quod naturaliter fieri potest, nec pro naturali & vero ei, alueo accipi debet locus, ad quem flumen si ripis suis & aggeribus non coerceretur, fluere posset, sed qua in præsenti fluit, & ab antiquo fluere solet: & ob id in fluminibus & riuis antiquitati standum est[a], quæ si præcessit & extat, seruanda est; nec per superiorem nec per inferiorem vicinum transformatione quacunq; mutãda, vt à solito cursu aqua fluat[b], quod si fiat aduersus facientem officiũ Iudicis impetrari potest, vt in priorem statũ reponatur[c]; præsertim vbi est vsus seu forma riui seu fluminis tanti temporis, cuius initij nõ extat hominum memoria in contrariũ: quia huiusmodi temp⁹ habet vim priuilegij, & iuris concessæ seu constitutæ seruitutis [e]. Iã vero ex prædicta topographia ac oculari loci inspectione, atq; etiã per testimonia vtriusq; partis deprehensum est huius riui eãsemper fuisse formam, quod per alueum certum recto & transuerso deductũ, ex Dominio de Hurdt defluxerit ad molendinum Impetrantis sub Dominio de Mulhem. Deprehenditur idem quoq; ex dictis antiquis literis acquisiti huius molendini per prædecessores Impetrantis anno D. 1260. quo si hoc molendinum fuit (vt procul dubio ex huiusmodi literis tam venerandã antiquitatem continentibus fuisse, præsumendum est) necesse est fuisse quoq; eundẽ huius riuuli alueum & cursum, cum per hunc defluxum, de quo Impetrans conqueritur, aqua ad molendinum peruenire nequeat, sed illud & quidem longius circumfluat, & infra
20 illud in antiquum alueum recurrat. † Sed nec hoc Opponẽti in hoc articulo prodesse debet, quod loc⁹ quo perfossio seu eruptio hæc facta est, sit ex vtraq; ripa seu vtroq; latere sub Dominio de Hurdt, & sic pariformiter ipsius quoq; sit alueus, ac de illi territorio & iurisdictione[f], eaq; ratione, vt de aqua, illam alio deriuando, ita quoq; de alueo facere potuerit Opponens quod voluit, etiamsi alteri id noceat per quandam
21 consequentiã: † nam etsi quilibet in suo facere possit quod vult, non debet tamẽ id facere ad æmulationẽ alterius, hoc est facere quidem potest vt sibi prosit, etiamsi alij per consequentiã noceat, sed non animo alteri principaliter nocendi. Censetur aũt animo nocendi indubitate id facere, qui vt vicino noceat ipse sibi seu rebus suis nocet.

a Andreas Barba. cons. 9. vol. 1.
b l. 1. in prin. ne quid in flumine pub. ... transum d. cons. 377 ... vis. processu. num. 23. vol. 6
c l. 1. & ibi ... C. de ... aqua ... bartol ...
d l. ... § ... aqua ... aqua ... & ...
e ...
f. l. 1. in fin. & l. 2. § ... Labeo ait ff. de aqua pluu. arcend.
f. bald in l. si pariter de condit. institut.
g l. 1. in fin. de flum. ... de damno infecto. Alex. cons. 108. in causa & lite. vol. 2.
h l. 1. § idem aiunt. §. denique de aqua pluu. l. fluminum ... de damno infecto.
i l. ... cons. 52. in quæstione ... in d. l. ad ... de flum. ... num. 46

Sic quod hac in re spectare oporteat vtilitatem facientis, vt facere liceat, non iniuriam accolarum, vt ei noceatur [a]; & sic quisq; suum agrum seu fundum meliorem facere potest, non facere, vt duntaxat vicini deteriorem faciat [b]; tam odiosa est legibus ad alterius nocumentum tendens inuida æmulatio [c]. Iam vero oculis & manibus deprehenditur Opponentem per hanc perfossionem, seu defensionem eruptionis, & prohibitionem obstructionis & refectionis per prædicta territantia ac comminantia signa patibuli & manipuli straminei, nullum sibi aut adiacentibus fundis commodum parasse. Primò, quod hæc eruptio & defluxus aquæ fit in extremo fine ac limite sui Dominij de Hurdt, & proximè & immediatè ad initiū seu caput Dominij de Mulhem, quâ parte finitur omnis dict: Opponentis potestas in hoc riuulo, & qua illi nulla amplius est potestas in illo. Secundò, quod per hunc defluxū & desertionem veteris aluei aqua non recurrat ad Dominium de Hurdt, aut ad agros Opponentis, illisq; amplius vsui esse non possit. Tertiò, quod hic defluxus non tantum non prosit Opponenti, sed eius agris, quos vicinos habet, inundatione plurimum noceat: vt de hoc damno Opponens in causis redintegrationis apertè conqueritur: quæ consideratio damni proprij, vt diximus, detegit inuidum, vindictæ cupidum, proteruum, seu malignum animum, opus in suo ad æmulationem alterius facientis [d]; cùm nemo præsumatur commodi proprij causa facere, in quo vel impensa fructum edit, vel res eius naturæ est, vt sine damno facientis explicari non possit [e]. Quartò, quod per hunc defluxum, & refectionis prohibitionem, aqua non tantum fuerit auersa à molendino Impetrantis; sic quod toto biennio molendini nullus vsus fuerit, vt testes apertè testificātur: verum etiam quod pratum & agri subiecti ad Impetrantem ac eius subditos pertinentes, defluente & ibi restagnante aqua inundati fuerint, cum damno Dominorū: sic quod hîc nulla alia cadat hac in re cogitatio vel præsumptio, quam animi & propositi nocendi sine causa propriæ proficuitatis & commoditatis, vt ait Baldus [f]: in quo animo reprimendo & coercendo, Iudicis officium plurimū valet & exuberat [g]. Neque enim votis delicatorum aut malignantium aliquid tribuendum est [h]. Deniq; nec hoc in consideratione ad commodum Opponentis habendum est, quod obijcit hanc refectionē sine suo damno non posse fieri, & aliquando sub dominio de Hurdt per molitorem Impetrantis factum fuisse, effossis aliquot cespitib⁹ ex fundo seu agro sub eodem dominio adiacente. Nam de

a l. 1. §. sunt autem ad fin. ne quid in flum. pub.

b l. 1 §. sed etsi de aqua pluu. Bald. in l. aquam C. de seruit. & aqua.

c d. §. denique. l. in summa § penult. de aqua pluu. Lud. Roman. cons. 52. in quæstione. Cyno. Bald. Salic. in d. l. si manifeste. Bart. in d. l quo minus. in 1. quæstio. Rimunaldus cons. 199. vi, a facti nu. 6. vol. 1.

d Ripa d. num. 26.

e l. meditteraneas. C. de anno & tributis. lib. 10. Ripa d. n. 26.

f In d. l. si manifeste n. 2.

g Bald. ad l. Item lapilli d. rerum diuisione & in d. l. si manifeste.

h l. in fundo. de rei vendic. Iason cons. 210. quod opus vol. 2.

præterita refectione, aut damno aliquo per illā Opponenti, aut eius subditis dato, nulla hîc est quæstio; monitiq; Opponens ob illā iam litem aduersus Adamum Windenfelt colonum & molitorem Impetrantis coram sua iustitia de Hurdt; qua per appellationem ad curiam Valkenburgensem deuoluta, Adamus ab ea impetitione in effectu absolutus est; & ex appellatione Opponentis causa in hac curia adhuc indecisa pendet. Deinde non contendit Impetrās, quod possit facere hanc refectionē cum damno Opponentis aut eius subditorū, sed omnimodo sine illo, vti ex iuris ratione oportet [a]. Quamuis tamen huic facultati faciendi seu reficiendi ripam, seu riuū in alieno fundo, coniuncta quoq; sit potestas id faciendi cū aliquo præiudicio & damno eius, cuius est hic fundus, si modò modicum damnum sit, quod in consideratione hábendū non est [b]; quale est, si vel gramina vel segetes vicini fundi, aliquo modo conculcentur, aut ad obstructionem terra aliqua aut cespes inde

22 desumatur. † Quamobrem nec hoc in consideratione habendum est, quod Opponens obijcit, Impetrantem aut eius molitorem aliquando adhibita hominū multitudine, & sic violenter, refecisse alueū huius riuuli. Nam de eo facto hîc nullā est quęstio; & si de eo constaret, ad reprehensionem seu iustificationē prohibitionis id trahi non posset, propter prædictam iuri communi concessam facultatem refectionis riui, seu etiā aluei in alieno fundo. Cui quoq; coniuncta est potestas propriā authoritate tollendi & reuellēdi ea omnia, quę quo riuus vel eius alueus deterior esset, aut refectio impediretur, quoquo modo facta sunt [c]: potissimū vbi etiam est vsus aut quasi possessio huiusmodi facultatis reficiendi alueum in alieno fundo, sine requisitione aut licentia domini fundi, aut superioris in iurisdictione: prout Impetrans, eiusque præcessores & molitores sunt in ea quasi possessione, quoad refectionem huius riuuli, quoties necessitas eam postulat: vti constat ex depositionibus testium per Impetrantem in hac causa productorum. Ex quibus manifestè deprehēditur, quod hęc possessio seu eruptio, ac prohibitio refectionis lite pendente primum factę, in totum ademerint Impetrāti vsum aquæ ad suum molendinum & loca vicina; ideoq; pro mero attentato reputari debeant, quoad pendentem litem de parte liberioris decursus & vsus aquę per illas viginti quatuor horas. Sublato namq; vsu totius aquæ per prędictas perfossiones, eruptiones, ac prohibitiones illarum viginti quatuor horarū, nulla esset potestas, ad quā in hac causa principali contendit Actor. Vt nulla sit dubitatio, quin hoc Opponentis

a d. §. denique. d. l. in summa §. 1.

b d. §. sunt qui putant vers. oportet. & ibi gloss.

c l. quemadmodum §. 1. ad leg. Aquil. l. vsufructuarius nouum, de vsufr. l. si vitium. §. si ad ianuam. ff. quod vi aut clam.

 atten-

attentatum sit de contingentibus hanc causam: quod ob id per priuilegiatum remedium attentati decidi in hoc iudicio debet[a]: & quidem in proposito secundum intentionem & conclusionem Domini Impetrantis, perinde vt in principali causa manutenentiæ.

a *Geminianus & alij in c. non solum. §. illa vero nu. 9 de appell. lib. 6.*

ADDITIO.

Ex occasione litis principalis, quæ in Amplissimo Concilio Brabantiæ per Reuerendum Dominum Commendatorem de Confluentia, originalem Impetrantem, in hac autem materia Opponentem; aduersus Generosum Dominum Guilielmum ab Harff, Dominum in Hurdt, originalem Opponentem, hic verò Impetrantem, instituta est, de retinenda possessione seruitutis seu iuris liberi decursus aquæ in riuulo per Dominum de Hurdt ad proxime subiectum Dominium de Mulhem fluente, tres in effectu aliæ ex ea sunt attentatorum causæ, in quibus Dominus de Hurdt Impetrans est, & Actoris partes sustinet; quæ quamuis numero tres videantur, reipsa tamen & origine vnam tantum litem seu causam constituunt; ideoque vnicâ & communi tractatione de illarum meritis pauca commonitorij loco Amplissimis Dominis suggeremus: idque paucis, cum pleraque huc pertinentia satis fuse discusserimus in tractatione causæ principalis, & inde emergentium attentatorum, de quibus originalis Impetrans querelam proposuit. Prima attentatorum (seu vt Dominus de Hurdt harum posteriorum causarum Impetrans appellat) redintegrationis causa ex eo prætextu instituta est, quod Opponens, pendente lite causæ principalis, præsumpserit per aggeres, fossas, catharactas, ac alijs modis defluentem per dicti riuuli ex imbribus ac defossione Impetrantis perrupta foramina, aquam retinere & coercere, ac retinendo & coercendo inundationi subijcere agros Impetrantis, & aliorum, qui illos sub annuo reditu ab Impetrante tenent; quodque stramineos duos manipulos territorij loco, per Impetrantem positos eiecerit, & in suo fundo duos alios ex aduerso posuerit. Quæ causa primum extra ordinem acta fuit, Actore contendente, ad præcipitem huiusmodi prætensi attentati restitutionem ante causæ cognitionem; sed improbato per Amplissimum Concilium huiusmodi procedendi modo, postquam in ea per quadriennium ferè processum fuisset, reiecta huiusmodi præcipiti & priuilegiatissima attentati redintegratione, Impetrans per decretum velut ad initium alterius litis remandatus, iussus est suam petitionem attentati via ordinaria in rotulo proponere. Quod Actor sequutus etiam fecit per nouum processum, qui tamen ex materia cum priore vnus idemque est. Altera seu tertia attentatorum causa per Dominum de Hurdt Impetrantem instituta magis priorum ampliationem, quam aliam nouam causam facit; ideo quod in ea contendatur, quod Opponens aggerem illum ad reprimendam & coercendam defluentem aquam postea ampliauerit & extenderit intra limites Dominij de Hurdt, & præterea per se seu suos, pisces, qui per inundationem viuariorum Impetrantis euaserant, in restagnante apud dictum aggerem aqua, piscatus sit & abstulerit.

23 † In quibus sanè tribus seu duabus causis intentioni Impetrantis resistit, illamq; inprimis retundit, quod de quocunq, attentato seu innouato per præfatum Opponentem nullam querelam aut actionem proponere potuerit; ideo quod is, qui ipse in lite priore in præiudicium litis pendentiæ attentauit, remedio postea attentatorum vti non possit; cùm attentans se faciat indignum omni priuilegio, etiam appellationis[a], & priuetur possessione, si quam habet, imo suum etiam ius amittat[b]. Iam verò ex his quæ in priore consultatione deduximus, manifestum est, Dominum de Hurdt per perfossionem aluei dicti riuuli, & prohibitionem refectionis ripæ eiusdem in præiudicium principalis litis attentasse, & huiusmodi attentata reuocationi & restitutioni sobiecta esse: vt meritò ob id de posteriore seu sequente aliquo dicti Opponentis attentato vel innouato, & illius redintegratione conqueri non possit.

24 † Resistit quoque Impetrantis huic intentioni illud, quod quicquid alter litigatorum lite pendente facit, quod quoquomodo aduersario nocet, vel nocere potest, non semper possit per priuilegiatum remedium attentati seu innouati reuocari ante omnia, sed eo nomine coram competente Iudice ordinaria actio institui debeat. Nam vt remedio attentatorum locus sit, necesse est, vt id, quod attentatur, pertineat ad principale iudicium seu causæ principalem processum, & sit de contingentibus causam principalem[c]: quia attentata accessione veniunt ad causam principalem, & locum non habent in separatis articulis in lite principali[d]. Iam vero diligenter expendendo materiam litis seu causæ principalis, apertè deprehenditur principalem litem esse, & duplicatum interdictum de seruitute & libertate circa vsum dicti riuuli, intra viginti illas quatuor horas sub Dominio de Hurdt in locis superioribus, & minimè de illius vsu in subie-

a *Glossa magna in c. non solum de appellat. lib. 6.*
b *Ioannes Monach. in c. cupientes. §. quod si per viginti nu. 136. de elect. lib. 6. Vitalis in tractat. clausularum, clausula nil nouari appel. pend. Marant. in tit. de appell. nu. 411.*
c *Geminianus in d. c. non solum. §. illa vero. nu 9.*
d *Bald. in l. 1. C. de bonor. poss. sec. secund. tab. & ibi Decius Philippus Francus in c. an sit de appell. nu. 7.*

subiectis locis & agris præfati Opponentis: ita quod factum in inferioribus locis, vt est erectio huius aggeris, & confectio fossarum ad retinendum & coercendum defluentem aquam pro commodo Opponentis; item positio manipulorum stramineorum, ad auertendum huiusmodi operum rescissionem seu turbationem, & multo magis allegata piscatio, cum principali lite nihil magis commune habeant, quam viuaria, vnde euaserunt cum ipso riuulo. Proinde & ex hac consideratione detegitur Impetrantis in his attentatorum seu redintegrationum causis improbabilitas & irreceptibilitas. † Qua irreceptibilitatis 25 ex dictis duabus causis consideratione cessante, nihilo magis fundata est Impetrantis in his attentatorum causis intentio; ideo quod Opponens hæc omnia, quæ in his causis Impetrans pro attentatis & innouatis obijcit, sine rationabili aliqua causa non fecerit, sed licitè & suo iure, ideoque attentasse dici non potest [a]: cùm nulli iniuriam faciat, nec improbabiliter attentet, qui suo iure vtitur [b]; ideoque licitum attentatum remedio & coertioni attentatorum non subijciatur [c]; quale est continuatio iuris & possessionis, quam quis habet, quam ne quidem interpositâ appellatione continuare prohibetur [d]. † Item om- 26 ne quod iure permittente quis facere potest, vt sunt confectiones aggerum, fossarum, ac instrumentorum ad aquam defluentem coercendum, & eius vsum conseruandum aduersus proteruam & inuidã Impetrantis perfossionem, & prohibitionem refectionis aluei in superioribus locis. Permittit enim ius vnicuique in suo facere, quod sibi prodest, etiamsi per quandam rerum consequentiam id vicino siue superiori, siue inferiori noceat [e]. Vnde est quod prohiberi quis non possit, aliquid operis in suo facere, quo magis aquam profluentem conseruet & contineat [f], satisque ea in re est, si qui huiusmodi opus in suo facit, nihil ad æmulationem seu inuidiam sui vicini faciat [g]: quod quomodo fiat priore nostrâ consulatione satis deductum est, & in re proposita nihil tale factum esse, rei euidentia demonstrat; præsertim quod Impetrans horum operum causam vbique præbuerit: sic vbique studio nocendi Opponenti incumbens, vt necessaria Opponenti fuerit horum operum confectio; primum per dictam possessionem ripæ, & prohibitionem refectionis illius, qua parte vltro per inundationem aquarum eruperat; quæ fuit causa conficiendi illius aggeris ad excipiendum, & ad sol t im inferiorem alueum, adeoque ad molendinum Opponentis coercendum defluentis riuuli

a c. quamuis in princ. à contrario sensu & ibi Gèmenianus n. 2. de offic. ord. lib. 6.
b c. Cum nobis. c. Cum Ecclesia de elect.
c Ioan. Monach. in d. c. Cupientes §. quod si per viginti nu. 131. & seq. Vitalis in d. clausula vel nouari n.8. & 9.
d c. Cum teneamur de appell. Paulus Parisius cons. 39 v. 1.
e l. 1. § denique de aqua pluuia arcen. l. 1 in fin. de flum. l. Proculus de damno infecto.
f l. 1 in prin. de riuis.
g l. 1 §. quidam autem §. denique de aqua pluuia arc. d. l. fluminum d. l. Proculus de damn. infec. Iaf. cons. 130 vol. 1 nu. 2.

decursum & rigorem. Deinde per secundam perfossionem seu defossionem Impetrantis, per quam aqua huius riuuli tota deriuata fuit ad optimum Opponentis pratum, hac aqua omnino inundatum; pro qua auertenda & coercenda, iterumque ad veterem alueum reducenda, Opponens in capite seu extremo fine eiusdem prati secundum & prope dumum seu vepretum eiusdem prati fossam fieri necessariò curauit. Tertio per inuidam huius fossæ oppletionem, nouamque per Impetrantem factã defossionem, & obiectam terræ molem, non tantum in capite dicti prati, verum etiam ad latus eiusdem, qua parte pratum occidentem respicit, secundum dumetum seu vepretum, vt per sic aggestam terram aqua ex pra:o defluere non posset. Ob quẽ procacem conatum pro contrahenda & ad alueum reducenda aqua, Opponens in suo prato per transuersum nouam fossam facere debuit; vt hæc omnia demonstrat topographica descriptio seu pictura per Opponentem exhibita: quæ oculis subiecta Amplissimorum Dominorum Iudicum, omninò acuet, & proteruum Impetrantis animum deteget. Ita vt cum horum omniũ causam Impetrans præbuerit, suæ temeritati & culpæ non tantum hæc opera, sed & damnum, si quod ex restagnante apud dictum aggerem aqua in agris suis vel suorum censuariorũ datum est, imputare debeat [a]; hocque æquo animo ferre, vt cum aduersus iuris prohibitionem [b] aquã hanc in solito suo cursu per prædicta auerterit Opponens, iure permittente [c] fecerit, quo aqua ad solitum alueum & cursum reduceretur, maximè opere in suo proprio fundo facto. † Nec hac in parte Impetranti
27 quicquam suffragari potest ea allegatio, quod hos aggeres & fossas Opponens etsi in suo prato & suis fundis, intra tamen limites Dominij seu iurisdictionis de Hurdt, fecerit, & sic illicite; quasi infra limites Dominij de Hurdt nulli liceat sine consensu & licentia Domini de Hurdt aliquid circa aquam dicti riuuli facere: nam quod ad Iuris potestatem attinet in priore nostra consultatione deduximus, huiusmodi operum faciendorum potestatem esse ex permissione & facultate iuris gentium, iure communi cuicumque, cuius interest, in suo concessam [d]: quæ ob id nec à Principe, multò minus ab inferiore aliquo regulo vel Domino precibus impetranda est [e], cum huiusmodi opera in suo facere non sit actus iurisdictionalis, nec dependens à iurisdictione aut superioritate alicuius, ne-
28 que illi cohærens. † Laborauit quidem Impetrans tam in causa principali, quàm in his attentatorum quæstionibus, vt pre-

a l. quod quis de reg. iur. l. si putator. ff. ad legem Aquiliam.
b l. 2. & ibi Bald. C. de l. Aquil.
c l. hoc iure de aqua quotid. & aestiu. d. l. in princ. l. Seruius de riuis.
d l. refectionis ff. communia prædio. d. l. hoc iure. d. l. Seruius.
e l. 1. C. de thesauris lib. 11. l. quæ sub conditione §. vlt. de condit. institut.

baret siue consuetudinem, siue præscriptionem iuris sibi competentis; quod sub Dominio de Hurdt nemo possit circa hanc huius riuuli aquam quicquam facere præter ipsum, & sine eius licentia seu consensu: sed testimonia super eo recepta, sufficientia & idonea non sunt; cùm nemo sit, qui de hac consuetudine seu præscriptione constituto Impetrantis iure, aut illius titulo & possessione (sine quibus, nec consuetudo [a], nec præscriptio stat [b]) aliquam idoneam scientiæ causam, aut alia ad probandam consuetudinem seu præscriptionem requisita & necessaria proferat. Et non obscurè ex ijsdem testimonijs percipitur, Impetrantem, & suum Schultetum à paucis annis ex occasione harum litium, huiusmodi ius seu potestatem aduersus ius gentium cœpisse vsurpare; quæ vsurpatio et in hac causa prodesse non debet, cùm sit concussionis species. Et si de hoc præscripto vel consuetudinario iure, sufficienter constaret (prout non) nihilo fundatior esset Impetrantis in hac parte intentio: ob id, quod ex parte Opponentis sufficienter probatum sit, non hoc tantum, fundos ex quibus dicti aggeres facti sunt, & pratum, in quo fossæ factæ sunt, iure Dominij ad Opponentem seu eius Commendatorem pertinere; sed illos quoque sitos esse infra limites Dominij de Mulhem, designatis & probatis lapidibus terminalibus seu finalibus, quibus Dominium de Hurdt & Mulhem separari existimat. Dissimulari quidem non potest Impetrantis testimonia contrarium continere, limitesque horum Dominiorum ad Septentrionalem plagam vlterius designari; & sic quidem, vt illorum testimoniorum veritate præsupposita, dicti aggeris extrema pars aliqua licet exigua, & totum ferè prædictum pratum constitui deberent sub iurisdictione Dominij de Hurdt: sed in concursu horum contrariorum testimoniorum vel vtriusque [c], vel testimonijs Impetrantis fides deroganda est. Et eneruatis testimonijs vtrisque ob concursum contrarietatis, nudæ negationi Opponentis, quod hi fundi & pratum non sint sub Dominio de Hurdt, potius standum erit, quam assertioni Impetrantis quod sint. Asseuerantis enim, non negantis est probatio [d]; præsertim in Actore, cuius partes in his causis attentatorum sustinet Dominus de Hurdt: vt in dubio potius pro Reo, quàm pro Actore iudicandum est; præsertim in finalibus quæstionibus, quæ plerumq; ambiguæ & perplexæ sunt; & cum petitoriam causam contineant, in alteram partem decidendæ sunt: & quidem in dubia probatione pro Reo, non vt in interdicto indefinitæ relinquendæ [e]. Est

a l. de quibus de legibus.
b l. sine possessione de vsucap.
c l. ob carmen. § fin. de testib.
d l. asseueratio C. de non numer. pecu.
e l. 1. & ibi nota C. vti possidet. Bald. consil. 420. verba Principis vol. 1.

quidem horum testimoniorum vtrimque productorum, & super hoc articulo examinatorum pondus in arbitrio Amplissimorũ Dominorum Iudicum in hac causa iudicare habentium [a]; sed ita vt credibiliora, probabilioraque semper assumantur & præferantur, vt multa in hoc articulo pro Opponente probabilitatem faciunt. Primum quod terminales lapides per Opponentem designati adhuc extent & terminalium seu finalium lapidum imaginem & formam euidentiorem habeant: at vero lapides per Impetrantem & eius testes designati nunc non extent, & an aliquando extiterint, variè testes per eum producti declarent; & quidem nemo ferè sit, qui se illos vidisse dicat; plerique omnes, quod illos nunquam viderint, sed fuisse, ab alijs audiuerint. Quod de auditu alieno testimomium vel nullum, vel admodum infirmum est [b]: quod in proposito superare non debet testimonium illorum, qui de extantibus lapidibus seu terminis deponunt. Secundò quod Opponentis testimonia adiuuentur proprietate dictorum fundorum, & prati, qui etiam Impetrante confitente indubitatè ad Opponentem pertinent; non quod in alieno territorio seu superioritate, aliquis fundos habere non possit, sed quod verosimilius sit Opponentem in suo potius, quàm alieno territorio fundos possidere. Quam verosimilitudinem tertiò auget erectio illius patibuli, & stramineorum manipulorum in extremo fine dominij de Hurdt; prout plerumque ex vsu patibula, aliaque superioris dominij, districtus & territorij designatiua signa, solent poni in extremo fine iurisdictionis; & per se inter alia sunt finis, & superioritatis dominiorum argumenta [c]. Vltra quem positi patibuli locum ad septentrionalem plagam seu ad dominium de Mulhem, & dictum pratum, & multi fundi, in quibus agger ille factus est: ita vt à ratione extremorum indubitatum videatur, idem pratum, & dictos fundos esse sub iurisdictione, & dominio seu superioritate de Mulhem [d]. Cui quarto accedit, quod Impetrans in suo primo supplice libello pro obtinenda reuocatione attentati per factum hunc aggerem apertè alleget, & allegando seu narrando confiteatur [e], hunc aggerem factum fuisse in extremo fine fundi seu dominij de Mulhem proximè apud dominium de Hurdt. Quod enim in extremo fine sui fundi vel dominij quis facit, in suo vtique fundo seu dominio fecisse dici debet: cùm perinde finis, vt caput seu initium & media fundi & dominij pars sit; cùm finis trahat ad se principium, & principium trahat ad se finem [f]. Quam aper-

a l. 3. §. Idem Diuus de testib.
b c. licet ex quadam & ibi Felin. de testib.
c Bald. de consil. 420.
d Felin. in c. inter dilectos. nu. 1 e. de fide instrum.
Alcia. in tractat. præsum. reg. 2. cap. 22 & consil. 187. n. 2.
e l. cum precum C. de liber. causs.
f l. 3. de adimend. legat. l. si quis in principio de legat. 3.

tam

sum confessionem in prima causa attentatorum factam Impetrans, quia animaduertit suæ intentioni non conuenire, in secunda causa attentatorum ad rotulum, & ordinariam cognitionem reiecit, & huiusmodi præcedentem narrationem corrigendo proposuit, hunc aggerem pro maxima parte intra limites Dominij de Hurdt esse factum. Cuius sane correctionis potestas Impetranti post tam longum interuallum quatuor fere annorum permittenda non est,[a] præsertim postquam super eadem narratione priore testes producti sunt, & pars opponens super meritis illius causæ ad oppositionem & contrariorum factorum allegationem, & probationem admissa, & Dominorum Iudicum cognitio, & definitio adhibita est. 29 † Ex qua correctione Actoris fluctuatio, varietas, & inconstantia; atque item testimoniorum super correcta allegatione productorum, & examinatorum improbabilitas detegitur. Quid enim non facile dicunt subditi à superiore domino (qui imperare potest) producti testes[b], quales sunt omnes, quos Impetrans produxit, ideoque omni exceptione maiores non sunt; vt eleganter in simili finalis quæstionis articulo respondit Baldus[c]: cum testes per Opponentem in his causis producti pro maxima parte Dominio temporali Opponentis non subijciantur, sed sint vicinorum locorum incolæ, quibus in finalibus quæstionibus facilius creditur[d]. Quorum testium per Opponentem productorum testimonia ex eo quoque probabiliora sunt, quod termini seu lapides per eum designati, probabiliorem correspondentiam habeant; Impetrantis vero designatio initium faciat à lapide, qui non extat, & extitisse non sufficienter probatur, exeat vero in vacuum locum, lapidem nullum habentem, vbi subiti de Mulhem linum suum macerare solent; quod non est naturale, vel vsitatum, seu apparens signū, seu argumentum alicuius termini vel limitis[e]. 30 † Et quæ per Impetrantem proferuntur signa & argumenta ad confirmationem per eum designatorum terminorum partim vera non sunt; partim concludenter non arguunt. Nam quod profertur de iure decimarum, quas Pastor pagi de Hurdt in agris vltra terminos per Opponentem designatos percipit, incertum continet argumentum. Neque enim Dominiorum temporalium fines ijdem semper sunt, qui decimarum, quæ percipiuntur iure Parochiæ, quæ sæpius latius patet, quam temporale Dominium: nec absurdum, nec insolitum est, vt quis in aliena etiam parochia, seu alterius Dominio ius percipiendi decimas habeat[f]. Proinde nec hoc arguit quicquam, quod quidam ex ijsdem agris vltra terminos per Opponentem designatos, sint Impetranti censu & annuo reditu obnoxij: nam nihil vetat quin quis in alterius perinde, vt in suo temporali Dominio, sic conditionatos fundos habeat & possideat; cum priuatus quisque qui nullum Dominium aut superioritatem habet, eiuscemodi fundos & agros habere possit[a]. Sed nec hoc Impetranti in hoc articulo suffragatur, quod dicat se suosque officiarios in ijsdē agris iurisdictionales actus exercuisse, ideoque inde argui eosdem Dominio de Hurdt subiectos esse[b]: nam de veritate eiusmodi allegationis non satis constat. Quod enim de ea re, & iurisdictione aduersus quendam Plukvelt exercita profertur instrumentum, per Opponentem bonis rationibus oppugnatur, & vlterius demonstratur concussionis magis, quam iurisdictionis inde desumi argumentum: & præterea sufficienter pro parte Opponentis probatum inuenitur, ex parte Domini de Mulhem in huiusmodi agris exercitos esse actus iurisdictionales, ac in illis subditis de Mulhem esse ius, vsum & possessionem pascendi sua animalia, cum exclusione subditorum de Hurdt: quod magis arguit hos fundos Domino de Mulhem, quam Hurdt subijci[c]. Attentatum quod Impetrans constituit in eiectione stramineorum manipulorum, nullo modo probatur; saltem non id factum esse per Opponentem aut de eius mandato vel consensu ante vel post accedente; qui ob id factum alterius etiam suorum subditorum præstare non debet[d]. 31 † Vt etiam non probatur quod de piscatione Impetrans in postrema causa attentatorum proponit: qua etiam probata nullum inde attentatum hic constitui posset; cum de iure pascendi in principali causa nulla sit quæstio, nec vlla mentio; ideoque hoc factum causam principalem nullo modo contingit, & sic vt diximus pro attentato accipi non potest. Et sane inepta est hæc Impetrantis allegatio, cum ius piscandi & auferendi pisces ex iure gentium sit, & cum feræ naturæ sint pisces occupanti conceduntur[e], etiam illi quos quis in priuato suo fundo, lacu, stagno, vel piscina habuit, simulatque huiusmodi loca euaserunt: priuati enim iuris sunt tam diu, donec illius custodia coercentur: & cum quocunque casu euaserunt, nullius esse incipiunt, & sic occupanti conceduntur[f]. Et sane inhumanum est, quod hac in parte Impetrans prætexit, dum contendit Opponenti ius piscandi non esse in suis fundis, quos eius proteruia, & inuidia inundatos fecit per supradictas possessiones, eruptiones, & prohibitionem reficien-

da

a l. 1. & ibi Doctor. C. de error. ad uoc.

b l. idonei. de test.

c d. consil. 420. vol. 1. nu. 2.

d l. 1. §. de fin. Bald. d. consil. 420. num. 1.

e Gosf. 2 Ioa. & alij in c. cum causam de probat. Bald. d. consil. 420. in prin.

f c. ad aures de praescript. c. cum contingat de foro.

a l. forma ff. de censib. & ibi DD.

b Panor. consil. 36. nu. 18. vol. 2. Albert. Brunus consil. 24. num. 3. Felin. in d. c. cum causam. c. licet. de probat. Barbat. consil. 17. vol. 2.

c Cepolla in tractat. de seruitut. rust. praed. tit. de iure pascen. Decius consil. 221. nu. 1.

d l. non debet alteri de reg. iur.

e §. ferae instit. de rer. diuisio. l. 1. ff. de rer. diuisio.

f l. 3. §. item feras de acq. poss. ff. l. in. iuria in fin. de iniur. l. 3. § quicquid. de acquir. rer. domin.

de ripa. Per quæ aliaque quæ D. Aduocatus causæ in exhibitis scripturis latius congessit, existimamus intentionem Impetrantis in his prætensorum attentatorum & innouatorum causis, nec aptam nec fundatam esse.

SVMMARIVM.

Confessio extraiudicialis, indiscreta.

1. *Testis extra articulata non probat.*
2. *Confessio indiscreta non præiudicat.*
3. *Confessio coram incompetente iudice facta non nocet.*
4. *Legatum à morte testatoris transit in dominium legatarij.*
5. *Fructus rei legata pertinent ad legatarium quicunque post mortem testatoris percipiuntur.*
6. *Prælatus an donare possit.*
7. *Ius superueniens an Actori prosit.*

CONSILIVM L.

INtentionis suæ probationem in duobus constituit M. Gregorius de Rycke huius causæ Actor, aduersus M. Hubertum Duym: videlicet in promissione dicti Rei facta coram Theodorico de Bryer, Satellite Oppidi Louaniensis; atque item in cessione ipsi Actori facta per tutores prolium quondam M. Martini van Horick; sed neutrum horum satis solidum
1 est. † Nam imprimis quoad dictam promissionem per Reum negatam, nulla profertur probatio; cum dictus Theodoricus, qui vnicus & solus super ea promissione productus est testis, de ea aliud non testificetur, quàm quod non meminerit de huiusmodi promissione; sic quod hoc testimonium ea in parte noceat Actori magis, quam prosit. Et quod idem testis in dicto suo testimonio subiungit, quod meminerit, quod Reus Actori agnoscebat debitum seu fatebatur se debitorem, vim probationis non habet; ideo quod testis hoc deponat extra contenta articuli, super quo in hac causa examinatus est; in quo de promissione tantum, nihil autem de agnitione seu confessione debiti articulatum inuenitur. Est autem manifestum, quod testi extra articulata deponenti non credatur[a], cum alioqui etiam ad subuersionem huius testimonij hoc plurimum faciat, non tantum quod vnicus, solus, & singularis sit[b]: verum hoc quoq; quod examinatus sit ante lapsum terminum Reo præfixum ad exhibendum sua interrogatoria; qui erat quatuor dierum à citatione ad videndum testes produci, & ad dandum interrogatoria. Ea enim lege & conditione admissus erat Actor ad productionem testium, & Notario data commissio examinandi eosdem, quod pars aduersa primum vocaretur ad dandum interrogatoria ad quatuor dies; ad id autem citatus fuerit Reus quinta Augusti, cuius die septima hic testis examinatus fuit, nondum elapso dicto quatriduo: sic quod manifeste non sit mandati forma seruata, Notario examinatori data, nec concessionis Actori factæ; Vt merito non valeat examinatio, & per consequens nec testimonium sic re-
2 ceptum[a]. † Cuius testimonij vis quoque quoad huiusmodi confessionem exigua admodum est, cessantibus etiam prædictis; tum ex eo quod non contineat confessi seu agniti debiti aliquam certam quantitatem, nec debiti aliquam certam causam: ideoque omnino sit indiscretum, ex quo vt generaliter nulla efficax actio datur[b]; ita nec ex testimonio, instrumento, aut rationibus indiscretis valida probatio constitui potest[c]. Tum ex eo quod huiusmodi confessio facta dicatur coram dicto teste tanquam satellite in actu arrestationis, & sic in effectu coram incompetente persona, quæ nullam iurisdictionem in præfatum
3 Reum habebat. † Quemadmodum etiam coram incompetente Iudice facta confessio, præsertim per priuilegiatum, ad condemnationem etiam per competentem Iudicem faciendam, sufficiens non est[d]: potissimum in actu prorsus improbato; vt fuit hæc arrestatio facta instante Actore per apparitorem Iudicis laici in persona Rei, tam ex dispositione iuris communis[e], quàm ex notorijs priuilegijs Vniuersitatis ab omni laicali iurisdictione exemptæ: ne contra regulam iuris Actor ex sua hac improbitate commodi aliquid referat[f], aduersus quem quoque Reus contendit ad dicti arresti, & omnium inde dependentium annullationem; ita quod ad hoc vnici testis testimonium nulla consideratio sit habenda, nisi in articulo condemnationis expensarum ad damnum ipsius Actoris, qui nulliter & inutiliter dictum testem produxit super articulo, qui etiam probatus nihil releuaret ex causis prædictis. Quod vero attinet

a Spec. in tit. de test. §. 1. vers. sed pone. Castrens. consil. 155. in caus. quæ vertitur. nu. 1. vol. 2.
b l. iurisiur. C. de testib.

a Oldrad. consil. 303. Bald. in c. sicut. de sent. & re iudicat. nu. 4. Gaud. Pap. decis. 78
b l. cum de indebito §. sin autem cautio ff. de probatio. c. si cautio de fid. instrum.
c l. unde vetio ff. de donatio. Alexand. cons. 3. nu. 2. vol. 2.
d c. et si cleri. & de iudic.
f l. itaque Fullo in f. u. ff. de furtis l. non fraudantur §. nemo. ff. de reg. iur.

attinet ad alterum fundamentum dictæ intentionis ex cessione dictorum tutorum, hoc obstare videtur Actori, quod illi sit facta cessio de eo, quod debebatur pro termino cesso in Aprili, anno 1578. ad causam reditus triginta florenorum; cuius præfatus Reus pro monasterio de Parco Dominarum promissor existebat: in rei autem veritate ijsdem tutoribus pro eo termino nihil debebatur; & sic ex defectu materiæ cessio sit nulla: nemo enim plus iuris in alium transferre potest, quàm ipse habet[a]. Quod autem pro termino in dicto mense Aprili cesso tutoribus ex persona suorum pupillorum nihil debebatur de dicto debito, ita deduxit Reus, quod per testamentum præfati quondã Martini van Horick ex dicto reditu annuo triginta florenorum, decem floreni annue sint relicti magno Xenodochio oppidi Louaniensis: ita quod apud proles eiusdem dumtaxat viginti floreni annui permanserint Quod enim legatur, ex eo, quod totum hæredis futurum erat, delibatur & decedit b; & sic ex die mortis dicti M, Martini, reditus decem florenorum transiit in dominium præfacti Xenodochij. † Vt generaliter legata recta via transeunt in dominium legatarij c, & quidem etiam ante aditam hæreditatem, existentibus suis hæredibus, vt sunt liberi testatoris d; potissimum quoad legata ad pias causas relicta e: quæ etiam ad sui confirmationem ac translationem domini j non requiruut aditionem extranei hæredis f. In piam autem causam relictum esse hoc legatum, dubium non est; quia relictum est Hospitali, seu noscomio: potissimum Ecclesiastico, religioso, ac sacro g. † Cum igitur in proposito & per testimonia, & per registrum custodis Ecclesiæ, satis probatum sit, quod præfatus M. Martinus Horick 12. Aprilis, in anno 1578. fuerit sepultus & sic ante illum diem mortuus post conditum suum testamẽtum decima eiusdem mensis, euidenter constat, quod ex die mortis huiusmodi legatum decem florenorum transierit in dominium dicti Xenodochij, ideoque etiam illi, non dictis prolibus seu pupillis, vtiliter cesserit terminus seu pensio eorundem decem florenorum, qui cessit decima tertia eiusdem mensis Aprilis: fructus enim rei legatæ ad legatarium seu fideicommissarium pertinent, quicunque veniunt, seu percipiuntur. post acquisitum rei legatæ dominium, etiamsi maior pars anni ante diem cedentis legati præterierit h, id enim est ex consequentia, & beneficio acquisiti dominij i: sic quod dictis prolibus, ex dicto reditu triginta florenorum pro tunc, & sequentibus annis vtiliter tantum

a l. nemo plus ff. de reg. iur. l. si stimu... Col. de donat.

b l. legatũ est delibatio. de legat. 1.

c l. aditio de furt. l. si tibi homo § cum servum de legat. 1. l. cum Pater § ... de legat. 2.

d l. si filius qui pa... de vulgar. & pupill. l. 1 §. fin. ff. vt in poss. legat.

e Tyraquel. in tract. de pia causa. priuil. 21.

f Decius in l. si nemo de regul. iur.

g Tyraquel. in tract. de pia causa in præfat. post princip.

h l Herennius ff. de vsucap.

i Bart. consil. 19. vol. 2.

4 cesserint, seu cedere potuerint annuatim viginti floreni. Iam vero ex quitantijs dictorum tutorum datis Reuerendæ Dominæ Abbatissæ Conuentus de Parco Dominarum pro terminis in mense Aprili anno 1578. & 1579. cessis, & per Reum in hac causa exhibitis, ac pro recognitis habitis, constat, quod dicta Abbatissa iisdem tutoribus pro prætactis duobus terminis anni 1578. & 1579. soluerit sexaginta florenos, cum tantùm deberentur ijsdem pupillis quadraginta. Vnde cõsequitur quod superexcrescentes viginti floreni pro illis duobus terminis indebite, & per errorem soluti, imputari debeant ijsdem pupillis, seu eorum tutoribus in solutionem consequentis termini, qui cessit in Aprili anno 1580. nouissime præterito: quã imputatione, & compensatione facta, manifestum sit, quod neque dicta Abbatissa, neque dictus Reus, illius expromissor, tempore supratactæ cessionis per dictos tutores dicto Actori factæ, tertia mensis Decembris in dicto anno 1580. aliquid debuerint ijsdem pupillis seu eorum tutoribus pro dicto termino cesso in Aprili tunc proxime præcedente, & sic per consequens ratione illius termini dicto Actori reddere non potuerint, quod solutione naturali semel extinctum & solutum fuit[a]: id enim pro eo est, atque id quod non est b. Nec ad remfacit si forte Reus, seu dicta Abbatissa dicto Xenodochio decem illos florenos pro annis 1578. 1579. 1580. non soluerit; nam vt hoc verum esse præsupponatur, nihil facit ad fundandam Actoris intentionem, aut stabiliendam dictorum tutorum assertam cessionem: ex suo enim, non alterius iure, tam dicti tutores, quam præfatus Actor intentionem fundare & probare debent c, & vt quod alicui debetur, alius sine eius voluntate exigere nequit[d]; ita nec actionem alteri competentem alius cedere potest e. † Quam considerationem non subnertit consensus Priorissæ, seu Matris dicti Xenodochij, permittentis dictis tutoribus, seu eorum commissario exigere dictum reditum decem florenorum pro supradictis tribus annis: nam huiusmodi consensus nõ præcessit dictam cessionem, sed toto fere anno secutus est, ita vt non possit dici comprehendi sub potestate dictæ cessionis antea factæ; quia cessio stricti iuris est, & ad futurum ius non extenditur. Deinde huiusmodi consensus solius dictæ matris, seu Priorissæ, non accedente vel superioris, vel conuentus sui authoritate, vel approbatione, nullius est effectus: potissimum quod contineat in effectu gratuitam, & lucratiuã remissionem; quæ non est permissa illi, cui non competit, nisi nuda rerum Ecclesiæ, aut

5

6

a l. Modestinus ff. de solutio.

b l. cum lite moriua ff. iudicatũ solui. l. si fideiussor. in fin. de fideiussor.

c l. 1. §. 1. ff. si pars hæreditatis petat. l. vsufruct. ff. si vsufr. petat.

d l. soluendo de negot. gest. l. si petitor. de iudic.

e l. si stichũ. & fin. in fin. de nouat.

aut conuentus administratio; qui meliorem, non deteriorem facere debet Ecclesiæ conditionem[a]. Vnde etiam est quod in fine scedulæ dicti consensus, eadem mater reseruet suo conuentui ius suum; qua reseruatione effectus huiusmodi consensus ad nihilum reducitur: non enim dictæ matri, sed conuentui, seu Xenodochio ius ex huiusmodi legato acquisitum est. Nec ad rem facit, quod in scedula supramentionati consensus additum sit, quod id fieret ex certis causis animum ipsius matris ad hoc mouentibus, & præsertim quod ex sententia Panormitani[b], Prælatus possit modicum donare sine consensu Capituli ex causa rationabili; etiam vbi consuetudo non viget, quod Prælatus donare possit: nam id non recte accommodatur ad donationem, quam fecit huiusmodi Xenodochij mater, quæ nec Prælata est, nec nomen Prælatæ meretur; sed gaudet præeminentia duntaxat alicuius vulgaris actus, de cætero supposita & subdita suo Pastori vel alij superiori, & in administratione consociata est alijs dicti conuentus sororculis; & quidem in eo conuentu, qui non tam ipsarum sororum gratia, quam pauperum ægrotorum fundatus est; quique ad eleemosynas quotidie accipiendas porrectas habet manus, clausas vero ad quicquam erogandum aut dandum extra alimenta ægrotorum, & ipsarum sororum. Ita vt quod ipsa mater pro Xenochio legatum exigere & percipere debebat ad instructionem litis aduersus debitorem, ad commodum tertij nec cedere nec permittere debuerit. Deinde nimis informis est causa, quæ dictis verbis generalibus prætexitur: sic quod ex ipsius lectione & recitatione deprehendi non possit, an sit rationabilis an irrationabilis. Prout etiam in nulla parte huius litis allegata aut expressa inuenitur, ideoque nec præsumitur; maxime in re quæ de iure communi est prohibita, vt est quæcunque Prælati sine consensu conuentus donatio; quæ cum ad dissipationem deflectat, in potestate etiam liberæ administrationis non continetur. Et hoc est, quod Oldrardus in satis simili specie scribit[c], quod licet Prælatus ob certam causam, puta meritum, donare aliquando possit; illud tamen meritum non sit in occasionem assumendum, sed ex veritate; hoc est quod constare debeat de meritis, & quoad illa non stetur assertioni Prælati. Quod generaliter locum habet in omnibus remuneratorijs donationibus, quoties donationis vis & potestas ab ipsa remuneratione seu meritis dependet[d]. Et quamuis hæc promissio de triginta florenis duntaxat semel soluenda esse videatur; & sic non magnam summam continere respectu Prælati diuitis alicuius monasterij; magna tamen censeri debet in hoc Xenodochio, quod eleemosynis, & pijs legatis alitur & sustinetur, & cui etiam decem floreni iustum emolumentum donatione aliqua minime abdicandum videri debet; sic quod indeterminata & generalis rationabilis causæ mentio fraudis, & collusionis indicium potius facit, quam auertit.

7 † Quæ cum ita sint, ad propositum pro sustinenda Actoris intentione, nihil facit quod vulgo traditur, ius lite pendente si perueniens ex causa de præterito, conualidare intentionem Actoris ex inutili medio concludendi minime fundatam[a]: subuersa enim hac in prætexta causa per nullitatem dicti consensus, illius effectus nullus esse potest. Etsi enim causa subsisteret, non posset ex ea intentio Actoris fundari; ob id quod Actor illam fundauerit ex certa & speciali causa cessionis sibi per dictos Actores factæ; quam superius demonstrauimus ex defectu materiæ nullam esse; ita quod ius superueniens prodesse non possit, quatenus ex noua causa est[b]. Et cum ex causa de præterito quoque tam respectu cedentium, quam ipsius cessionarij, valida dici non possit cessio, consequitur respectu causæ de præterito eam sustineri non posse. Quod autem omnimodo noua, non de præterito sit hæc causa, inde deprehenditur, quod dictis pupillis seu eorum tutoribus ad hoc legatum decem florenorum nullum vnquam ius vel præsens vel futurum competierit[c], sed totum translatum fuerit recta via ad prætactum Xenodochium: ita quod sine hoc dictæ matris consensu ratione eorundem decem florenorum nihil vnquam petere, aut alij cedere, vel etiam dictam matrem, seu Xenodochium ad hunc consensum præstandum cogere potuerint. Ita quod non recte assumi possit pro causa de præterito, causa legati, quæ solum Xenodochium respicit, & ius omne pupillis detraxit per delibationem[d]. Respectu quoque dicti cessionarij, hic dictæ matris consensus, nouam non de præterito, nec ante institutam hanc litem ex futuro pendentem causam continet; quia causa cur Actori hanc cessionem tutores fecerunt, nihil omnino commune habet cum hoc legato, sed tota est ex administratione & negotio, vnde Actori litigare fuit necesse: pro cuius solutione ex parte ijdem tutores cesserunt actionem ad hos triginta florenos ipsis nullo modo competentem nec re, nec spe; sic vt nihil Actori prosit ad causam hanc validandam, quod tutores instituta hac lite hunc consensum sic extorserint, & tamen post extorsionem ius, quod ex eo ipsis compe-

a c. fraternitatem de donat c. 1. & 2. de his quæ fiunt à prælat. sine cons. capitul.

b In c. cæterum nu. 4. de donatio.

c consil. 216 quidam Episcopus. nu 6.

d Guid. papæ decis 91.

a Bart. & alij in l. non potest videri de iudic. in l. si rem alie nam § fin. pignor. actio l. si mancipio ff. mandati.

b per expressum text. in c. Abbate ut sentent. & re iudicat. lib 6. Bart. in d. l. non potest.

c d. l. à Titio & alijs sup. citat.

d d. l. hypothecæ deliberation.

competere potuisset, eidem Actori minimè cesserint.

Quibus omnibus consideratis, putamus Magnifici Domini Rectoris officium esse, vt Reum ab impetitione Actoris absoluat, Actore in expensis litis condemnato.

SVMMARIVM.

Contumacia non respondentis.

1. *Contumacia non respondentis positionibus inducit pœnam confessi.*
2. *Contumax ipso iure pro confesso habetur.*
3. *Executor meritis cognoscere non debet de meritis.*

CONCILIVM LI.

QVæ ad nullitatem inducendam sententiæ Dominorum Scabinorum oppidi Louaniensis, latæ secundum Georgium van Kerrebeke, contra Henricum Vaes, proponuntur, diligentius excussa, & ad subiectam causam accommodata nihil momenti habere inueniuntur. Nam principio quod dicitur de positionibus exhibendis post litem contestatam, in Laicorum tribunalibus non obtinet, quod summaris sit in illis procedendi ratio [a], & contestationis verus illa solemnitas exoleuerit, ac illius potestatem nunc contineat simplex partis reæ contradictio, & in lite perseuerandi, ab eaque minime recedendi tenax propositum. † Cum
1 igitur Henricus per se, & Procuratorem suum in iudicio fuerit, & diuersos terminos obseruauerit, contumacia ipsius in non respondendo positionibus ante contestationem exhibitis, pœnam confessati induxit: quia nihil interest positiones ante vel post sint exhibitæ. Neque etiam refert, de veritate vel calumnia ante fuerit iuratum vel non; vt aperte tradunt Philippus Francus, & alij [b]. Secundum quoque effectum sententiæ impedit: nam nihil interest aliquem per se, an per procuratorem præsentem interrogari & moneri: illius enim contumacia tam ante, quàm post litem contestatam domino nocere potest [a]. † Tertium requisitum de senten-
2 tia declaratoria, recentiore opinione nunc deiectum est [b]: & in eo comprobata glossæ [c] opinio, quod ipso iure pro confesso habeatur, etiamsi Iudex non declaret pro confesso habendum seu haberi; ad hoc scilicet, vt post iussum & comminationem, lapsumque temporis præscripti Iudex sententiam diffinitiuam, non præcedente declaratoria interlocutione, ferre possit. Sufficit enim iudici ex actis apparere contumaciam perfectam [d], si modo nulla iusta excusatio proponatur; quod hic non est factum. Quamuis ad hoc, vt nondum latâ sententiâ diffinitiuâ, pœna contumaciæ transeat in hæredem contumacis; huiusmodi declaratoria requiratur [e]. † Proinde
3 non video, cur Dominus Iudex, cuius officium Georgius pro executione & subsidio iuris implorauit, excusare vel differre debeat iustitiæ complementum, & executionis auxilium: meri enim executoris non cognitoris partes habet; qui ideo in quæstiones, altiorem indaginem requirentes, cognitionem suam extendere non debet [f]. Quæ in proposito casu facilius admittenda sunt, ob duplicem geminatamque Rei contumaciam; quod non tantum positionibus, sed etiam libello respondere contumaciter recusauit [g].

a Clem. sæpe de verb. sig.

b in c. fi post n. 1. d. tan. 5. fu. ... c.

a Phil. Franc. in d. c. si post num. 6. vers. an tamen debeat.

b Archidiac. in d. c. si post, & ibi Philip. Francus nu. 19.

c in d. c. si post in verb. pro confesso.

d Bald. in l. 1. C. de confess. & Philip. Franc. in d. c. si post n. 19.

e Philip. Franc. d. nu. 19.

f l. si praeter. de minor. Zasius in l. 4. § condemnatum de re iudic. Bald. & alij in l. & si non cognito. C. si contra ius, vel vtil. publ. l. fin. proponi l. executorem. C. de exceptio. vel iudic.

g Bald. in c. 1. de lit. contest. cor. fetus in tract. de geminatio verbis nu. 22.

SVMMARIVM.

Sententia ex contumacia. Fuga in delictis.

CONSILIVM LII.

SVpplex libellus, quem Aegidius Ioly ciuis Tornacensis Regiæ Maiestati exhibuit, secundùm ea, quæ proponuntur, videtur nobis iuri & rationi per omnia consentaneus. † Etenim hoc certum & 1
manifestum est, iustitiæ nouercam esse causæ ac cognitionis præcipitationem a; quia iniquitas omnia præcipitat b, † ita 2
vt facilè reuocentur, & redintegrari debeant, quæ contra absentes, inauditos, & indefensos per iudicem statuta vel ordinata sunt c. Indeque fieri testatur Petrus de Anchorano, vt Venetijs sententiæ non transeant in rem iudicatam, quin semper de iniquitate redargui possint, & aduersus eas querulantes audiantur; ob id, quod de facili contra absentem, indefensum, & inauditum pronuncient d. Cum ergo per Magistratum Tornacensem dictus Supplicans sit bannitus, & bona eius confiscata, interea quam per Dominum vander Heyden in loco de Horbach in vinculis detinebatur, nulla eius audita vel recepta defensione; postulat æquitatis & iustitiæ ratio, vt relaxato huiusmodi bannissimenti seu exilij, & confiscationis vinculo, in priorem locum restituatur. † Contumacia enim præ- 3
sumpta, quæ constituitur vel præsumitur ex absentia alicuius non comparendo, si ex aliquo iusto impedimento excusari potest, non habet eos effectus, quos operatur vera contumacia: quia iustum & probabile impedimentum excusat, & contumaciato concedit restitutionem in integrum, etiam maiori, non tantum minori: Idque etiamsi intra annum ad se purgandum non venerit e: licet alias is, ob cuius contumaciam bona annotata sunt, non audiatur, si se purgare velit ad effectum consequendi bona, quæ per lapsum anni post contumaciam, & annotationem apud fiscum remanent; sola facultate purgandi ad euitandum seueriorem sententiam post annum relicta a. Cum igitur dictus Aegidius durante anno, quo se purgare poterat, in vinculis detentus fuerit, iusta ac probabilis fuit eius absentia b; ex qua generaliter propter & aduersus absentem statuta, reuocari, & in inte-
4 grum reponi solent c. † Et quamuis absentia eius, qui ob delictum in vinculis detinetur, probabilis non habeatur, vt nec exulis aut relegati d: probabilis tamen est, si prætextu delicti incarceratus posteà per sententiam iudicis capientis absoluatur; & tanto probabilior, quo incarceratio fuit iniustior. Quia ergo per sententiam Scabinorum de Horbach, Aegidius à delicto falsæ monetæ fuit absolutus, deprehensa est incarcerationis iniquitas, absentiæ probabilitas, & ex consequenti contumaciæ, quam Magistratus Tornacensis constituit, præsumptiuè
5 improbabilitas. † Et licet affectata absentia seu incarceratio parum prodesse soleat e, affectatio tamen nulla hîc constitui potest: cum initium apprehensionis fuerit ex causa debiti hominis priuati, in vicino loco apprehensionis habitantis; facto deinde progressu & aggrauatione ex parte Domini de Heyden, occasione delati delicti; ob id, quod hæc incarceratio tam diu fuerit continuata, vt affectationis vel collusionis nulla potuerit esse præsumptio; præsertim Illustrissima Domina Gubernatrice conditionem captiui per suas litteras apud Illustrissimum Ducem Iuliæ, cui Dominus de Heyden subest, aggrauante; eodemque Domino Duce, ac Domino de Heyden rescribentibus, & indicia ac probationes, tam à sua Celsitudine, quam Magistratu Tornacensi petentibus: prout hæc in facto consistentia, latius in scriptura Dominis Commissarijs exhibita deducuntur. Quæ qui-

a Cle. pastoralis §. verũ de re iudic. l. 2. C. de requir. reis.
b c. inter hæc circum. ac pænitent. dist. 1. §.
c Petrus de Anchora cons. 259. ex verbis propterea.
d d. cons. 259. nu. 5.
e l. 1. & ibi Cyn. Bald. & Ang. de requir. reis Boerius decis. 63. nu. 13.

a l. 2. C. de requi. reis.
b l. penultima. §. ex quib. causis ma.
c l. 1. ex quib. caus. ma.
d gloss. magna. l. fin. in princ. ff. de in integ. restitut.
e l. item §. cũ l. sequen. ex quib. caus. ma.

quidem absolutoria Scabinorum de Hor-
bach sententia, Rei innocentiam, & ma-
gistratus Tornacensis, instante Fisca-
li, quem Supplicans infestissimum semper
habuit, festinationem ac præcipitatio-
nem detexit: ita vt admittendæ nouæ
cognitionis, abolendæ ac tollendæ sen-
tentiæ bannissimenti, & confiscatio-
nis bonorum luculenta, imo & necessa-
6 ria sese offerat occasio. † Qui enim ex
contumacia tantum condemnandus est,
de falso pro falsario habendus non est:
nam contumacia quamuis inducat ali-
qualem præsumptionem contra contu-
macem, non sufficit tamen ad proban-
dum delictum; cum generale sit in crimi-
nalibus, quod contumax pro confesso non
7 habeatur [a]. Cuius quidem sententiæ ban-
nissimenti, & confiscationis, cum nul-
lum præter prætactam præsumptam con-
tumaciam, quæ ex prædictis sufficien-
ter excusata videtur, aliud sit solidum
fundamentum, impetrandorum postula-
torum ampliorem certioremque spem præ-
bet. Neque enim ita aduersus absentem,
etiam verè contumacem, procedi, ac sen-
tentia condemnatoria proferri debet, vt
sola contumacia ad hoc sufficiat, sed postu-
lat iuris & æqui ratio, vt Iudex de obie-
ctis criminibus se informet, & sic rem in-
stituat, & absentiam Rei suppleat Dei
præsentia; hoc est exacta iuris & facti in-
quisitio [b]: cum scilicet Reus semel ad
causam comparens postea contumaciter
emanet. Alioquin in eo qui nunquam ad
causam comparuit, & multò magis qui
personaliter nunquam apprehensus aut
citatus est, iure communi nulla est facul-
tas condemnationis, sed tantum annota-
tionis, & constito de vera contumacia
confiscationis bonorum [c]. Inquirendo
autem in ea, quæ Magistratum Tornacen-
sem mouisse videntur, cur vltra præsum-
ptam hanc contumaciam ad sic condem-
nandum Aegidium prosilierint, occur-
runt hæc. Primo, quod Aegidius per Ioan-
nem Barbet, de facta falsa moneta accu-
satum, conuictum, condemnatum, tan-
quam socius criminis delatus fue-
rit. Secundo, quod Aegidius capto dicto
Ioanne Barbet, relictis bonis suis cum
vxore sua profugerit. Tertiò, quod duæ
epistolæ Supplicantis ad Ioannem Bar-
bet obscuriore sensu scriptæ, huius conso-
ciationis & delicti præsumptionem fa-
8 ciant. † Et quarto, quod ad iudicium ob
hoc crimen vocatus non comparuerit.
Sed in his omnibus nihil est, vnde huius-
modi seuerioris condemnationis causa
sufficiens constitui possit; quas etiam o-
mnes vna iuris regulâ auertit: quod ne-

a Bart. in l. absentem de pœn. Bald. in l. 1. C. de requir. reis. qui mal. reid.

b l. properandum §. sin autem Reus, vers. cum autem C. de iudic.

c d. l. absentem & l. 1 & 2. C. de requir. reis.

mo in graui delicto ex suspicionibus, aut
præsumptionibus condemnari possit [a]. † Et
9 particulatim singulas conuellendo, quæ
ex delatione Ioannis Barbet in tormentis
facta assumitur præsumptio, per se infirma
est: cum regula iuris sit, participem seu so-
cium criminis non posse testificari con-
tra eum, qui socius, & delicti particeps di-
citur [b]; sic vt confesso de socio non cre-
datur [c]. Vsque adeò vt nec indicium ad
faciendam inquisitionem contineat so-
cij confessio, etiamsi plures essent confi-
tentes [d]; multo minus ad inferendum tor-
menta, & omnium minime, ad facien-
10 dam condemnationem. † Et quod dici-
tur [e] in grauibus delictis, veluti hæresis,
falsæ monetæ, læsæ maiestatis, latroci-
nij, & aliorum similium, consocio in tor-
mentis contra alium confitenti, credi fal-
tem ad torturam inferendam [f]; sic acci-
piendum est, & restringendum, si alijs an-
tecedentibus, aut subsequentibus confi-
tentis confessionibus, aut depositioni-
bus non oppugnetur, vel eneruetur
confessio in tormentis facta, si non sit
continua, aut perseuerans etiam extra
11 seu post tormenta, omnem vim suam a-
mittit [f]. † Quoniã igitur constat Ioannem
Barbet in tormentis factam de Aegidio cõ-
fessionem reuocasse, & in ea reuocatione
iam ferro & igni subiectũ, vsque ad extre-
mum vitæ spiritum perseuerasse; & præter-
ea declarasse causam, cur prius non decla-
rauerit, & reuocauerit, metu scilicet nouo-
rũ tormẽtorum, & ne viuus combureretur,
ac illi pœnæ conduplicarentur, ex reuoca-
tione, quam sciebat accusatori & iudicibus
supra modum ingratã futuram; nihil omni-
nò attribuendum est huiusmodi extortæ
confessioni, & ad quam specialiter de
persona Aegidij extorquendam, accusator,
iudices, & tortor laborauerunt; specialiter
interrogando, an Aegidius ei cooperatus,
& in hoc delicto socius fuerit: fungendo nõ
requirentis aut interrogantis, sed suggerẽ-
tis officio; suggerendo nomen & personam
Aegidij, ex quo prima occasio confessionis
huiusmodi procul dubio profluxit; quod
lex velut improbum auersatur, & prohi-
bet [h]. Neque huius confessionis probabili-
tatem aut verisimilitudinem aliquam facit
antecedens Aegidij cum Ioanne Barbet
familiaritas: nam cum illa hoc delicto, ex
quo Ioannes condemnatus est, longe sit an-
terior, fueritq; plane innocens, ad augẽdam
eam suspicionem, trahi non potest † Fuga
12 Aegidij cum vxore perinde nihil moue-
re debet. Licet enim fuga carcerati fa-
ciat fugientem haberi pro confesso, &
conuicto [i], & fuga ante inquisitionem
seu informationem contra fugientem ca-
ptam

a l. absentem §. 1. de pœnis.

b l. vlt. in fin. C. de accusation.

c gloss. & Dec. in l. quoniam liberi. C. de test. c. liberi. 4. q. 3.

d Fulg. cons. 189. n. 7. & cons. 231 nu. 1. & 2. Hippolyt. de Marsil. in praxi crimin. §. diligenter nu. 39. Bonon. cons. 319.

e in c. litteris de præsumpt. c. in fidei de hæret. lib. 6. l. 1. C. de fals. monet.

f Bald. in l. non ideo minus C. de accusat.

g Panorm. in c. per tuas de prob. Angel. in l. vlt. C. de quæst. Cepolla cons. crimin. 60. Super primo dubio nu. 10. Alexand. cons. 228. in fin. vol. 4. Fulgos. cons. 189.

h l. 1. §. qui quæstionem de quæst.

i l. in eos & ibi gloss. de custod. reor.

ptam, vel post fugientis citationem faciat indicium ad torturam a; ea tamen quæ sequuta est præparationem inquisitionis seu informationis, huiusmodi indicium nõ facit: quia præsumitur fugisse metu accusationis, & carceris, à quibus quisque quo melior est magis abhorret. Ita vt eleganter dixerit Baldus b, fugæ consilium facile quemque arripere in huiusmodi metu, etiamsi S. Franciscus contrarium suaderet. Et quod de incepta inquisitione, citatione, seu accusatione dicitur, ad comminatam & præparatam tantum extenditur c. Atque ita cum Aegidius non fugerit statim capto Ioanne, sed non obstante eius captiuitate in ciuitate manserit, & tam diu donec per vicinum ei nunciatum esset, contra eum parari captiuitatem, eumque per Ioannem Barbet in tormẽtis vt socium criminis delatum esse; iusta fuit ei aufugiendi causa, sine suspicione conscientiæ delicti. Præsertim quia postea eius vxor fugæ huius comes apprehensa, & accusata, vt innocens absoluta fuerit, eamque absolutionem etiam consequuta sit Aegidij absolutio apud Scabinos de Horbach. Epistolæ quæ scribuntur, cum in directo sensu ad hoc delictum trahi non possint, nihilo quoque grauiorem faciunt Aegidij conditionem, potissimum propter congruam dilucidamque earum interpretationem, & declarationem, quæ nunc per Aegidium aperitur, de occulta ac minime illicita societate ipsius cum Ioanne Barbet in arte poliendi faciendique gemmas, & lapillos.

13 † Quæ interpretatio assumi debet; tũ quia ambigua proferentis verba ex eius intentione ac declaratione accipiẽda sunt d; tum quia in obscuris & ambiguis ea interpretatio facienda, quę benignior est, & in eam partẽ quæ delicto caret, quæque Reo fauorabilior est a; præsertim in pœnalibus seu criminalibus causis b. Sed cum depulsio huius præsumptionis in facto magis consistat, ex circumstantijs eorum, quæ ad probabilem faciendam seu stabiliendam hanc interpretationem proferuntur, diutius huic articulo non immorabimur, cum in prædicta scriptura hæc satis ad oculum demõstrata sint. Quartum, quod pro coniecturâ assumitur, ex eo quod Reus citatus nõ comparuerit, nimis in proposito infirmũ est, propter prætactam Aegidij captiuitatem, & præterea citationis ignorantiam, diligentiamq́, medio tempore apud Illustrissimam Dominã Gubernatricem factam pro recipienda excusatione Rei. Quamuis interim causæ, quæ superius pro excusanda fuga adductæ sunt, hunc defectum cõparitionis satis etiã excusent. Quod nouissimè additur de hæretico libello in domo Aegidij reperto, prædicto delicto de falsa moneta non cohæret; sed illi pro augẽda accusatione Rei, eiusq́; causa odiosiore facienda, adijcitur, Ita tamen excusatur in prædicta scriptura, vt inde non possit durior suspicio contra Aegidium cõcipi; qui fidei suæ & anteactæ vitæ rationem reddere paratus existit. In summa omnibus in vnum cõgestis, nihil in iuris rationibus existimamus esse, quod gratiosæ concessioni eorum, quæ Aegidius à sua Maiestate petit, validè obstare possit; maioremque in re proposita esse clementiæ & benignitatis exercendæ, quàm delicti, quod verè subesse non videtur, seuerius corrigendi occasionem.

a Bart. & alij in l. Lege Cornel. a. Ad Sylla. Cepoll. cons. crim. 29. n. 2. Boerius decis. 215. nu. 3. Bart. in l. cũ probatio de probat. & in l. Admonendi de iureiur.
b cons. 382. in quæstione n. 1. vol. 5.
c Roma in d. l. Lege Cornelia, in d. l. admonẽdi nu. 89.
d l. si quis intentione de iud. l. in ambiguis de reg. iur.
a l. semper in dubijs de reg. iur.
b l. factum. §. vlt. de reg. iur.

S V M M A R I V M.

Probatio.

1. *Testibus affirmantibus paucis, potius quam negantibus multis credendum.*
2. *Testibus qui toti actui non interfuerunt credendum non est.*
3. *Testi vnico de suo facto deponenti creditur.*
4. *Testimonio quo quis vsus est contradicere non potest.*
5. *Testimonium diuidi & pro parte acceptari non potest.*
6. *Testimonia vnius causæ non prosunt in alia.*
7. *Consanguinei testimonium mouere aliquo modo debet.*
8. *Testimonia singularia ad vnum finem tendentia probant.*
9. *Seruitutes manifestas in venditione non est necesse nominatim excipere.*

CONSILIVM LIII.

IN causa reformationis, quæ in amplissimo Concilio Brabantiæ pendet inter M. Hubertũ de Mãgelere, originalẽ Reum nunc reformantẽ, & Matthæum van Dorne Actorẽ nunc Opponẽtem, vnicus tantũ est articulus, à quo totius causæ status depẽdet. Num scilicet M. Hubertus sufficienter probauerit venditionem culturæ seu postici præfato Actori factam, initam fuisse sub quatuor illis conditionibus, quas Reus propo-

proponit. Primo, quod Actor sustineret & in se seu dictam culinam transferret omnes census, & reditus, quibus duæ domus Rei oneratæ erant. Secundo, quod dictæ culinæ dimidia pars deponeretur, & ad aream redigeretur, in quâ ædificare nunquam liceret; quodque illa per murum duodecim pedes altum ab alijs Rei domibus separaretur. Tertio, quod defluxus aquæ ex alijs duabus domibus Rei per dictam culinam & aream maneret, vt diu ante fuit. Et quarto, quod Reus empta à Magistratu Antuerpiensi area, quæ apud has domos erat, ex ea partem relinqueret originali Actori, pro rata pretij, quo Reus eandem aream empturus esset. Ex quibus quidem conditionibus Actor nullam purè & absolutè agnoscit. Primam etenim de assumendo ac transferendo onere redituum & censuum simpliciter negat; prout etiam tertiam de fluxu aquæ. Secundam fatetur ex parte quoad demolitionem mediæ culinæ & areæ relinquendæ, negans onus muri ponendi, ac seruitutem altius tollendi. Quartam fatetur Actor, sed liberalius quã Reus proposuit; quasi scilicet in arbitrio Rei positum non fuerit, quantam partem ex empta area Actori relinqueret; sed quãtam postularet necessitas, & cõmoditas dictæ venditæ culinæ. Probationibus partiũ visis, Magistratus Antuerpiensis delato Actori iuramento in supplementum probationis, primam conditionem apertè & expressè reiecit. Ex secunda depressionẽ ac demolitionem mediæ culinæ ad aream Actori imperauit, nulla de muro aut duodecim pedibus facta mentione. Ex tertia fluxus aquæ, qualis tempore venditionis erat, Reo adiudicauit tantum areæ quantum postularet latitudo dictæ culinæ: ita vt mixtum & partim in hac causa obtinuerit Reus partim succubuerit; indeque reformandi seu prouocandi iustam causam habuerit: nam deferendi iuramenti in supplementum probationis quoad Actorem nulla iusta fuit ratio. Quamuis enim vnicum & sic insufficientem tantum habeat testem[a], Ioannem van Houte, qui deponit se venditioni interfuisse & nullius conditionis mentionẽ audisse, prçterquamde demolienda culina, & ad aream redigenda: apertiora tamẽ ac certiora sunt testimonia Rei, quod huiusmodi conditiones adiectæ fuerint. Nam de prima conditione assumẽdi oneris censuum ac redituum (super qua sola delatum est Actori iuramẽtum) aperte deponit Henricus Struyue, qui venditioni interfuit. Et quamuis hîc perinde vt Ioannes van Houte vitio singularitatis laborare videatur; fulcitur tamen eius testimonium aliorum duorum testimonijs, Thomæ van

a l. iurisiur. randi. C. de testibus.

Diepenbeke, & Iacobi Verpoerten: quorũ ille dicit, quod orta quæstione super diuisione areæ, quam Reus à Magistratu Antuerpiensi emit, eaq; ad amicos pro cõpositione eiusdem relatâ, audierit Reum rogatum à dictis amicis, vt historiam rei actæ recenseret, inter alias conditiones referentem hãc, quod Actor deberet onus redituũ ac censuum aliarũ domuum suscipere, & in se transferre, atq; ex dicta culina soluere; Actoremq; Reo id recensenti nullo verbo contradixisse; excepta sola controuersia de diuisione & assignatione areæ, quam Reus à Magistratu Antuerpiensi emerat. Hic vero Iacobus Verpoerten testificatur, quod Reus ei declarauerit emptionẽ sub huiusmodi conditione inter alias contractam fuisse, & quod iussus, vt Actorem super has interrogaret, eundem Actorem interrogatum, fuisse confessum onus redituum ad se pertinere.
1 † Itaq; negatiua depositio Ioannis van Houte, quod scilicet non audierit mentionem vllius conditionis, præter illã de demolienda culina, his affirmãtibus testibus præualere non debeat, cum vnus testis affirmans plurimis negantibus præualeat[a]; nihilque vetet in longiore alicuius rei tractatione, alijs discedẽtibus, alijs accedentibus, multa dici, quæ ab omnibus nõ exaudiantur;
2 † Et plerosq; interesse tractatui, & non cõclusioni; qui ob id fidem mereri non debent[b]. Nec his tribus obesse debet singularitatis vitium, quasi ex tempore & loco non sint concordes; quod primus de tempore venditionis: secundus de tempore sequenti, quo de pace inter Actorem & Reum faciendâ agebatur: tertius deponat de alio tempore post venditionem factam. Nam primo testi Henrico Struyue adiungendum est testimonium ipsius Rei, non in hac causâ, sed in aliâ dictum; in quâ ex causa retractus in ius vocatus fuit hic Actor ad instantiam Henrici van Struyue: in qua nec Actoris nec Rei partes sustinebat præfatus M. Hubertus; sic vt in propria causa non possit dici deposuisse.
3 † Et quemadmodum illius solius testimonio (vti plerique volunt[d]) in ea causa credi debebat, quia scilicet de proprio facto deposuit[c], & in ea caussa de eius commodo peculiariter non agebatur, cum nihil eius intererat, an ab emptore, an à retrahente conditiones venditionis ei exhiberẽtur:
4 † ita quoque idem testimonium in hac caussa etiam ad plenissimæ probationis effectum in fauorem Rei applicari potest; ob id quod Actor eodem testimonio in hac causa vtatur, illudque hîc exhibuerit ad probandam venditionem huius culinæ factam fuisse. Quo enim quisque vtitur testimonio, eidem

a gloss. in l. dicem proferre §. si plures ff. de recepti arbit.

b gloss. l. Eleganter in princ. de condit. & demonstr. Bald. in l. si voluntatem C. de rescind. vendit.

c l. omnibus C. de testibus l. nullus ff. eod.

d Alexand. consil. 197. in causa vertente. vol. 7.

e Salic. in l. si quis Decurio. C de fals. Tyraquell. De retract. §. 1 gloss 14. nu. 97.

eidem aduersus aduersarium contradicere nequit[a]: præsertim quod non constet in eo iudicio de retractu, Actorem huiusmodi testimonio contradixisse. Nec ad rem facit quod Actor restrictius, & cum protestatione vtatur hoc testimonio; vt scilicet inde probet venditionem & emptionẽ huius culinæ factam fuisse: quasi id ei sufficiat ad probationem simplicis minimeque conditionatæ venditionis, indeque velut fundata Actoris intentione in Reum rejciatur onus probãdi, huiusmodi conditiones adiectas fuisse. † Nam hic secandi diuidendique tam testimonium, quam confessionem Rei nulla est probabilis causa aut ratio. Cum enim idem simpliciter & qualificatiuè fieri aut explicari possit, dicenti & confitenti sub certa qualitate, aut conditione aliquid factum esse, omninò credi vel non credi debet. Nec permissum est dicti aut confessi partem aliquam acceptare, reliquam improbare. Id quod ab omnibus traditur[b], in hoc exemplo, quo aliquis cõfitetur se promisisse decem, vt stipulator ei librum daret; in quo non permittunt debitori, vt acceptet concessionem de decem promissis, reprobata conditione de dando libro: Idque siue confitens aut deponens multa capita conditionis, modi, seu qualitatis connectat; siue vnum tantum[c]. Cum itaque Actor testimonio Rei in alia causa dicto, in hoc vtatur, consequens est, vt ei quoque nocere debeat, qua parte continet adiectiones harum conditionum: ita vt vana sit Actoris frequens illa inculcatio, quod de venditione constet, ex propria Rei confessione, in hac causa facta, proprioque eius testimonio in alia causa dicto. Deinde cum Actor in hac causa vtatur testimonijs in illa causa receptis, consequens quoque est, vt illud permittere debeat Reo[d], quod facit ad introducendam vtilitatem testimonij prædicti Thomæ van Diepenbeke, cuius testimonium in hac causa ex alia, inter eundem Actorem & Henricum van Struyue prius peracta causa, productum & repetitum est. † Cum alioqui regulariter acta, & testificata in vna causa, nihil prosint aut obsint in alia, præsertim quæ inter alias personas fuit[e]. Quam probabilitatem pro parte rea auget & illud, quod Actor ab initio egerit ex simplici & minime qualificata aut conditionata venditione; cum tamen obiectis postea per Reum conditionibus, confiteatur illam de demolienda media parte culinæ. † Quæ variatio & inconstãtia præsumptionem aduersus Actorem inducere debet, accedentibus testimonijs prædictorum Thomæ van Diepenbeke, Iacobi Verpoerten, & Henrici Struyue:

a l. si quis testibus 4. de test. 16.

b Bald. & alij l. si quidẽ C. de except. c ynum & Bald. in l. 1. C. de donat. ante nupt. Alexander. cons. 87. in causa Ludouici vol. 1. c Alexan. cons. 132. perlectis & ponderatis n. 21. & ibi Mouin. in addit. vol. 5.

d l. non debet de reg. iur. & non licet. cod. tit. lib. 6.

e Bar in auth. vbi possessor. C. qui potiores in pig. & in l. 1. n. 1. C. quor. bonor.

cui Henrico fides in hac causa derogari non debet per testamentum M. Huberti de Mangelere in fine causæ exhibitum, probata eius cum Reo consanguinitate. Nam consanguinei testimonium omninò non reprobatur nec pro nullo est, sed mouere debet iudicem ad suspitionem, & ad pleniorem probationem, accedentibus aliorum, qui ex conditione personæ non improbãtur, testimonijs[a]. His itaque rationibus adducimur iniustam esse delationẽ iuramenti, & ex eius præstatione sequentem absolutionem à suscipiendo, præstandoque onere omnium censuum ac redituum, quibus domus Rei oneratæ erant: tum quod semiplenam probationem non habeat Actor, propter prætactam depositionem negatiuam vnici testis; tum quod Reus plus quàm semiplena probatione adiuuetur; testimonio scilicet Henrici Struyue de actu ipso venditionis & conditionum ipsi adiectarum; atque item Thomæ van Diepenbeke de tacita Actoris confessione, nec non Iacobi Verpoerten de expressa eiusdem Actoris confessione. Ita vt trium horum quamuis ex loco & tempore singularium testium testimonia, Dominos Iudices magis impellere debuerint ad credulitatem, vel saltem ad iuramentum Reo deferendum quã negatiua depositio vnici testis, alterius nullius testimonio aut argumento adiuti. † Cum multorum sententia sit, huiusmodi plurium testium testimonia, quãuis diuersa, hoc est partim de re ipsa, partim de confessione partis, alio atque alio loco seu tempore factã, cum ad vnum finem tendant, coniungenda esse, & plenam aut saltem plusquam semiplenam probationem facere[b]: & regulariter Reo potius, quam actori in re dubiã fauendum sit[c]. Quod secundum conditionem meritò quoq; fieri debeat secundum propositionem Actoris simplex declaratio, non tantum de demolienda culina media, ac relinquenda area, vt habet sententia, sed etiam de muro ad præscriptam altitudinem ponendo: ob id quod Henricus Struyue id apertè deposuerit, cuius depositioni præfatus Magistratus fidem adhibuit, dum deponit ex qua parte huiusmodi demolitio fieri debeat, de quo Ioannes van Houte Actoris vnicus testis nihil omnino dicit, nec se id scire aut audisse testificatur: ita vt meritò in aliqua parte ei fidem adhibentes, per omnia ei credere & secundum eius depositionem præsumptionem aliquam concipere, aduersus Actorem debuerint. Quæ quidem duorum testimoniorum Ioannis van Houte & Henrici Struyue comparatio verissimum esse demonstrat quod superius diximus

a Iason. in l. admonẽdi n. 160. de iureiur.

b Ias. d. l. Admonendi nu. 109. in 2. lect.

c l. fauorabiliores de reg. iur.

mus, negatiuæ depositioni Ioannis van Houte nihil tribuendum esse: quin ex hac comparatione constet quædam in illa conuentione esse acta & dicta, de quibus nihil omninò deponit Ioannes van Houte; quæ tamen partim per Actorem allegantur, partim per testimonia Rei probantur; veluti de quarta conuentione comparandæ ac diuidendæ areæ, de qua tempore venditionis nihil se audisse deponit Ioannes van Houte: cum Henricus Struyue in hac, & Reus in caussa retractus, de eà conuentione testificentur; ita quod verosimillimum sit, conuentionem de assumendis ac suscipiendis censibus, Ioanne van Houte absente, factam esse. † Quod etiam obseruandum est circa tertiam conditionem de fluxu aquæ, de qua nihil dicit Ioannes van Houte; & tamen ad eum præstandum ex depositione Henrici Struyue condemnatur Actor: & rectè, præsertim quod verosimile sit id actum fuisse; cum huiusmodi apertæ ac manifestæ seruitutes, nisi nominatim excipiantur in venditione, permaneat & perdurent, quoties fundus vti optimus maximus est, non venditur[a]. Sic vt depositioni Henrici Struyue fidem adhibendo in conuenta extensione huiusmodi seruitutis, paulò latior fieri debuerit patiendæ ac præstandæ huiusmodi seruitutis condẽnatio. Quod in quarta quoque conditione dici potest, propter aperta testimonia Rei, & Actoris vnicum ac singulare testimonium de re post conuentionem initam inter Actorem & Reum acta super latitudine, quæ ex empta area Actori assignaretur. Cur enim propterea excitata fuisset contentio & controuersia, si ab initio de certa parte conuentum fuisset?

9

a l. 1. §. 1. d. quaro & ibi doct. de act. empt. Lopem. de euict.

SVMMARIVM.

Probatio.

1. *Litteras recipiens illas approbare cẽsetur.*
2. *Compensare potest quod petitor, non alius debet.*
3. *Testi deponenti ad sui exonerationem non creditur.*
4. *Compensatio quomodo extinguat debitum.*
5. *Cumulatio plurium actionum quamdiu permissa sit.*
6. *Testi an salarium dari debeat.*

CONSILIVM LIV.

IN vtraque causa tam conuentionali, quàm reconuentionali obtinere debet D. Franciscus Melens Actor conueniens, & Reus reconuentus, aduersus Wilhelmum Coomans Reum conuentum. Etenim in conuentionali propria Rei conuenti confessio eum condemnat, dum confitetur se in societatem conductionis decimarum per actorem admissum esse, & arendam ipsam, cui ipse subscripsit, recognoscat. Et quamuis Reus negare videatur Actorẽ pro eo soluisse quindecim florenos, cũ quinque stuferis, probatur id tamen multis modis. Primo per clausulam extractam ex libro Magistrorum Fabricæ, in quo inuenitur annotata solutio septẽ modiorum, & septem moleuasorum siliginis, quæ erat pẽsio totius locationis: quam solutionem Actor non in frumento, sed in pecunia pro frumento fecit, numeratis decem stuferis pro singulis halstarijs; vt apertè habet quintantia Ioannis Helieberghe Magistri Fabricæ, qui solutionem recepit. Cui non obstat, quod Reus obijcit scriptam esse hac lite pendente; nam cum scripta sit ab eo, qui solutionem recepit, vim probationis habere debet. † Deinde de tanta quantitate soluta constat ex litteris missiuis per Actorem scriptis, quas dum Reus exhibet, aduersus se quoque admittere, & vim probationis in omnibus attribuere debet[a]; præsertim quod sine aliqua protestatione simpliciter illas exhibuerit. Recipiendo enim huiusmodi litteras, in quibus quædam contra scribentem, quædam pro eo scribuntur, censetur recipiens omnia illa confiteri, & assentiri, si simpliciter & absque protestatione voluntatis contrariæ illa acceptat[b]; & cessantibus huiusmodi litteris confitetur id quoque Reus in suo recõuentionali libello, dum calculum componit secũdum æstimationem, quam Actor reconueniens pro prætactis septem modijs & decem moleuasis siliginis Magistris Fabricæ soluit; dicendo quod vltra octo florenos & septem stuferos, quos ei ex credito Magistri Fabricæ imputauerunt ad causam dictæ admissionis in societatem arrendæ, tantum debeat sex florenos. Cum igitur constet de admissione ad partem huius cõductionis; constet quoque Reum medietatem decimarum pro anno 1561. recepisse, & denique constet actorem integram pensionem soluisse in pecunia ad summam triginta

1

a l. Publia in fin. ff. depositi.

b l. si filiusfam. patre absente Ad Macedo. cle. 1. de probat.

ginta florenorum, æquum bonum est dimidium illius Actori refundi: quia soluendo Reum exonerauit, ac negotium eius vtiliter gessit; nulla Rei ne solueret pro eo, prohibitione antecedẽte factâ[a]: sic vt negotiorum gestorum[b], atque etiã pro socio, Actori competat actio, ad repetitionem eius quod pro Reo soluit[c]. Quam repetitionem & ex ea condemnationem, impedire non debet obiecta compensatio vltra quàm Actor admittit; videlicet primo de quatuor florenis pro quingentis fascibus, singulis centenarijs non ad septendecim (quod non probat Reus) sed ad sexdecim tantum stuferos computatis; vt habet Epistola Actoris per Reum retenta & exhibita. Secundò de duobus florenis & octodecim stuferis pro auena. Tertiò de nouem stuferis, quos Reus pro solutione iucundi aduentus pro Actore soluit, & Actor agnoscit; & quarto de sex stuferis, in quibus Actor fatetur se ex nouissimis rationibus Reo fuisse reliquatorem. Nam aliæ summæ, quas Reus ad augendum modum cõpensationis adijcit, partim probatæ non sunt, partim ad faciendam compensationem inidoneæ; quòd non respiciant aut contingant Actorem, sed alios, & præcipue Magistros Fabricæ Ecclesiæ de Corbeke. † In compensatione autem facienda id tantum obijci & proferri debet, quod Actor non alius debet Reo conuento[d].

a l. solũdo de negotijs gest.
b d. l. soluendo.
c l. omne æs alienum cum seq. l. si seruij pro socio.
d Argumẽto l. cum C. de compensa. l. in rem §. creditor. ff. eod. tit.

2 Nec ad rem facit, quod Reus dicat illa sibi debita fuisse à Magistris Fabricæ, quibus debebat solui ex caussa dictæ conductionis, ad cuius communionem Actor Reum admisit: Nam primo ex libris rationum exhibitis cõstat illa omnia soluta esse Reo, quia soluta ibidem describuntur, nec præsumptio est pro allegatione Rei, quod annotata solutio vera non esset. Deinde vt verè fuerint debita, & per Magistros retẽta seu dictæ conductioni imputata; tamen quia constat Actorem totam pensionem ijsdem Magistris soluisse, non potest Reus Actori nõ esse obligatus; quia quoad ipsos Magistros pro se magis, quàm pro Reo soluit; cum Reus Magistris obligatus non fuerit, & ab Actore inuito tota summa peti potuerit, nulla etiam admissa compensatione debiti, quo Magistri Reo obligati esse potuerunt[e]. Ita vt quæ Reus retenta à Magistris proponit, si verè debentur, adhuc petere possit, & petenti in nullo obstabit dictæ medietatis decimarum pro vno anno perceptio, & ex ea compensatio: quia quicquid eo nomine Magistris debitum fuit, id solutione Actoris dissolutum fuit. Quamuis hoc interim verum sit, ea, quæ Reus in conuentionali causa pro compensatione obijcit, probata non esse; & præcipue de quatuor florenis pro locagio domus.

e argumento qui admittitur pro socio.

3 † Et licet Paulus de Briere, & Maria van Ysere, eius vxor deponant, Ioannem van Hulleberge vnum ex Magistris percepisse ab illo duos Philippeos, ijs tamen ea in parte credi non debet: quia sunt debitores quatuor dictorum florenorum. Ita vt cum ea depositio tendat ad eorum exonerationem, eis credi non debeat[a]; Præsertim quia Ioannes van Hulleberghe vnus Magistrorum, cui dicti duo testes huiusmodi duos Philippeos se soluisse deponunt, etiam à Reo productus id apertè neget. Similis est conditio duorum florenorum pro lotione & purgatione templi, quos primo sibi debitos fuisse non satis constat nec satis probat, quosque Ioannes Steuens primus testis à Reo in conuentionali caussa productus, dicit Reum recepisse: cuius testimonio, cum eum produxerit, stare debet[b].

a l. omnibus C. de testib. l. nullus eod. tit. bart. in l. de ferre §. quidem. decre. nouris de iure fisci.
b l. si quis testibus C. de testib.

4 † Cum autem Actor prætactam cõpensationem de prætactis summulis, conficientibus septem florenos & tredecim stuferos, statim obiectâ eâ agnouerit & admiserit, non debet videri plus debito petijsse, eamque ob caussam in aliquo periculo expensarum esse. Nam compensatio à vera solutione multum distat, quia solutio statim ipso iure debitum vel extinguit, vel si pars eius soluatur, diminuit ipso iure; ita vt nulla amplius obligatio illius sit, aut petitio[c]: at quod ex aduerso creditor debitori debet, quodque compensando seruari potest, ipso iure debitum non exstinguit, sed ita demum, si compensatio obijcitur: tunc enim ex quo obiecta est ipso iure vel extinguit, vel minuit petitum debitum[d]; ita vt si non obijciatur, Reus rectè condemnetur. Et sic quod dicitur ipso iure competere compensationem[e], intelligendum est postquam de ea excepit Reus[f], eoque casu compensatio habet vim solutionis[g]. Quia igitur Actor obiectam compensationem statim admisit, nihil ei nocere debet integræ summæ petitio, ad obtinendam expensarum condemnationem aduersus eum. Quæ cum ita sint, in reconuentionali causa parum laborandum est pro deducenda necessitate absolutionis ad quam D. Franciscus contendit; ob id quod quæ ad compensationem admittuntur, veluti precium venditorum fascium, nouem stuferi pro solutione iucundi aduentus, sex stuferi ex reliquis antiqui compotus, ac duo floreni cum octodecim stuferis ex vendita auena, condemnationi ex caussa reconuentionis subijci non possunt; ne Reus idem bis consequatur[h]; & quæ ad compensationem inidonea esse diximus, ad obtinendam reconuentionalem condemnationem nihilo aptiora sunt, Quod enim

c §. 1. inst. quib. mod. toll. oblig.
d l. si constat C. de compẽs.
e l. verum est ff. de compensat. vel C. eod. tit.
f Ioan. Fab. Ias. Zasius & alij in §. in bonæ fidei. Inst. de actio.
g §. penult. & ibi Zasius instit. de actione
h l. quibus de verborum oblig.

enim de duodecim ſtuferis proponitur pro ſalario ſoluti iucundi aduentus; prorſus illiberale eſt; tantam enim opellam cuſtos ſuo paſtori gratis exhibere debet, etiamſi ob eam cauſam ſolam Bruxellas profectus fuiſſet; quod tamen Actor negauit: & tantò illiberalius, quia pro ſolutione nouem ſtuferorum ad impenſam itineris referat duodecim ſtuferos, impenſam re ipſa maiorem faciens. Quod ergo ab initio officij & amicitiæ fuit, non debet poſtea ex euentu diſſidij conuerti ad obligationem. Nihilo iuſtior eſt petitio ſex ſtuferorum, pro deſcriptione conditionum, quibus decimæ, quas D. Franciſcus conduxit locatæ ſunt: nam id ad onus Magiſtrorum, qui decimas locauerunt, & auctioni publicæ expoſuerunt, pertinet. Qui enim conditionem dicit aut præſcribit, ſuis non alienis impẽſis id facere debet[a]: cum præterea ad obiectionem, quod à Magiſtris Fabricæ receperit viginti quatuor ſtuferos, ne verbum dixerit. De petitio moleuaſe ſiliginis, nihil quoque probauit recõueniens; cum nemo teſtium ſit qui de eo deponat, præter D. Ioannem Reulens; cui ſi credi debet in eo, quod ſolus & vnicus deponat, id deberi[b], credi quoque ſoli debet cum adiungit ſe ſcire quod id reconuenienti ſolutum ſit. In pari cauſa eſt petitio triginta ſtuferorum ex cauſa impoſitionum: ob id quod poſt negationem reconuenientis, nemo teſtium de ijs deponat, præter Wilhelmum Spagien, qui tamen ipſe nihil veritatis de illis deponere ſcinit, præterquam quod in libro impoſtarum ſcriptum eſſe dicat hæc verba Heer Frans Melcaus xxx. ſtuyvers/ &c; quæ verba cum ambigua ſint, & perinde ſonent, ac referri poſſint ad ſolutionem, vt annotationem debiti, in dubio pro annotata ſolutione accipi debent; quia pro Reo & liberatione in dubio accipienda eſt præſumptio[c]. Quamuis interim ſi apertum eſſet hæc verba ad debitum referenda eſſe, dicto VVilhelmo credi non deberet; tum quia ſolus & vnicus eſſet[d]; tum quia dixit ſe reconuenientis ſocium in dictarum impoſtarum conductione; cui ob id minor fides adhibenda eſt, quia ſocius ſocio generaliter, præſertim in re ſociali ſeu ſocietatis, inidoneus teſtis eſt[e]. Vlterius vt pedem non figit reconueniens in petitione ſalarij pro ſeruitio nominis Ieſu; ita nihil quoque de eo probat, nullo deſuper producto teſte aut inſtrumento; vti etiam præſumptio nulla eſt, quod pro ſeruitio non ipſi reconuento, ſed altari impenſo, reconuentus quicquam debeat. † Et in his quidem vltra ea quæ Actor ad compenſationem admiſit conſiſtit totus libellus reconuentionalis, ſuper quibus etiam ſolis lis eſt per reconuentum conteſtata. Quibus tamen non contentus reconueniens poſt litem conteſtatam, & obtentis terminis probandi, alia, ſuper quibus nulla litis conteſtatio facta eſt, petijt; quorum ob id in hoc iudicio nulla haberi debet ratio, nec fieri condemnatio. Cumulatio enim plurium petitionum, & augmentatio libelli ex diuerſis cauſis permiſſa tantum eſt vſque ad litem conteſtatam, poſtquam nouo libello, & noua inſtantia, opus eſt[a]; ita vt vel hac ſola conſideratione reconuentus abſolui ab inſtantia deberet. † Sed vt reconuenienti ſic depulſo repetendi iudicij occaſio non relinquatur, dicimus nec in hoc additamento reconuenientem obtinere poſſe. Nam quatuor ſtuferi, quos pro dicto teſtimonio petit, ſordes reconuenientis demonſtrant. Licet enim teſti pro dicendo teſtimonio ſumptus itineris præſtari debeant[b]; ſalariũ tamẽ pro eo præſtari nõ debet, cũ teſtes inuiti cogi poſſint[c] & reuonueniens non alleget ſe ad dicendũ teſtimonium temporis, & rerum ſuarum iacturam feciſſe. Rurſum petitio lucri & intereſſe ex ſocietate, ad quam recõuentus recõuenientem admiſit, ratione duorum annorum poſteriorum, fundata non eſt: ob id quod non conſtet reconuenientẽ admiſſum eſſe ad totam ſocietatem conductionis decimarum, quæ erat ſexennalis; quia reconueniens id non probauit, ſed tantũ pro primo anno, quo etiam Reus collegit medietatem, vti recõuentus declarauit, ſic intelligẽdo allegationẽ ſuam in libello conuẽtionali de ad miſſo Reo in ſocietatem, cui declarationi in dubio ſtandum eſt[d]; prout etiã pro ea ſtat iuris præſũptio, ex eo quod reconueniens de vlterioribus annis nihil propoſuerit, donec per Aduocatum inſtructus diu poſt litẽ in vtraq; cauſa conteſtatã, cauillandi occaſionem ex ſimplici & indeterminata Actoris propoſitione nactus eſſet, non omiſſurus illam in principio, ſi in rei veritate Reus pro toto cõductionis tẽpore in ſocietatem admiſſus fuiſſet: nõ permiſſurus etiam Actorem in ſequentibus annis omnium decimarum collectionem, ſi pro ijs quoq; ad participationem cõductionis admiſſus fuiſſet. Proinde concludimus Reum in cõuentionali cauſa condemnandũ eſſe, vt Actori ſoluat petitos quindecim florenos cum quinque ſtuferis, permiſſa facultate defalcandi ex cauſa compenſationis ſeptem florenos cum tredecim ſtuferis: In reconuentionali vero reconuentum ab impetitione reconuenientis abſoluendum eſſe; Reo conuento in expenſis vtriuſque cauſæ condemnato.

a l. ſed & ſi pupilli §. de quo, de inſt. actio.
b contra l. vniſic er. C. de teſt. l. maritus de quaeſtio.
c l. Arrianus de obl. & actio.
d d l. Maritus d l. iuſiurandi.
e Bald. in l. omnibus C. de teſtib.

a Iaſ. in l. edita C. de eden. nu. 79. & in §. ſin minus & ibi Zaſ. Inſtit. de actio.
b l. quoniam liberi. C. de teſtib. c. ſtatutum §. penult. in fin. de reſcrip. lib. 6.
c Bal. in l. fu. in fin. C. de fruct. & lit. expenſ. Philipp. Frãcus in d. §. penult. n. 9
d l. ſi quis intentione ff. de iud.

SVM-

SVMMARIVM.

Probatio.

1. *Excipiens quando confiteatur intentionem agentis.*
2. *Rati habitio mandato comparatur.*
3. *Testis dicens se credere non probat*
4. *Probatio contrarij ex loco potens est.*
5. *Parentes & liberi sibi inuicem testimonium non dicunt.*
6. *Iuramentum in defectum probationis deferri quando non debeat.*

CONSILIVM LV.

VIsis actis in materia propositi retractus per D. Bernardū van Etten, cōtra Petrū Vogels deductis corā Burgimagistris & Scabinis oppidi Bredensis, fine difficultate videtur nobis pro retrahente seu Actore sententia ferenda; quod scilicet ad retractum admitti debeat D. Bernardus, condemnato Reo opponente in expēsis temerariæ oppositionis; idq; rationibus infra scriptis.
1 † Nam in primis de consanguinitate vendentium nulla dubitatio est, ob id quod Reus allegationem consanguinitatis in libello conuentionali per Actorem factam non negauit, sed ad exceptionem confirmationis per Actorem factæ confugiens, satis expresse eam confessus est. Quamuis enim exceptionem obijciens non videatur de intentione Actoris confiteri [a]; concurrentibus tamen alijs argumentis, dubium non est, quin exceptionis obiectio, veritatis probationem contineat. Argumenta autem hic sunt ex litteris venditionis prati contentiosi; Item testibus Rei, & præsertim testimonio Philippi van Meybuch; ex quibus colligitur, D. Bernardum venditoribus iure sanguinis coniunctum fuisse; eoque cessante, quia in probatione obiectæ exceptionis defecit, vt mox dicemus, obiecta exceptio continet vim confessionis de intentione Actoris; iuxta theoricam Glossæ [b], Baldi & Saliceti [d]; in quo tamen insistendum non est, quod ex stylo laicorum tribunalium in his regionibus pro confessis habeātur, quæ per aduersarium non negantur aut impugnantur [c]; & denique Dominis iudicibus notior sit hæc consanguinitas, quàm vt lōga probatione probari debeat. Admissa igitur consanguinitate, & quod res vendita sit ex familia Actoris patrimonialis & non acquisita, vtpote deuoluta ad venditores, Actorem per successionem in bonis domicellæ Theodoricæ Daesdonck materteræ Actoris, nihil est, cur retractus locum habere non debeat: qui eo magis hîc obtinere debet, quod Actor non tantum sit venditorum consanguineus, sed etiam in dominio huius prati consors, ideoque facilius ad retractum admittendus [a].
2 † Sanè obiecta exceptio, quod scilicet Actor venditionem velut suo nomine factam ratam habuerit, & confirmauerit, quin plurimum momenti habitura esset si probata inueniretur dubium non est: cum enim ratificatio mandato comparetur [b], & non habeat ius retrahendi, cuius mandato res vendita est, quia ipse vendidisse videtur [c], certum esset Actorem ratificantem à retractu excludi. Cum autem probata non sit obiecta Actoris ratificatio, perinde haberi debet, atque si nec obiecta fuisset [d].
3 † Quod vero non sit probata manifestò sic deducitur ex ordine testium, quos Reus ad hoc induxit. Primus enim M. Ioannes Daesdonck hoc apertè testatur se certo non scire, num Actor symposio, in quo laudata & confirmata venditio dicitur, interfuerit: & licet dicat se id magis credere, nihilo magis in præiudicium Actoris vertitur ea depositio, quæ non ex certo animi iudicio, sed fluxo, & ex credulitate probata est [e]. Sed & si sic accipienda esset ea depositio, quasi Actor symposio adfuisset; non tamen per eandem probatur illa Actoris per Reum in responsione allegata solemnis ratificatio per in manuum conuentionem, cuius idem testis non meminisse non potuisset. Quod igitur idem testis addidit ab omnibus laudatam fuisse venditionem, ne contrarietatem contineat, accipiendum est de ijs præsentibus, qui & prius venditionis authores fuerant. In secundo teste rei ita gestæ maior videtur inesse assertio: sed quia vnicus & solus est, conteste carēs, fide destituitur [f]; Præter hoc fidem quoque non meretur, quod in sua causa deponat [g], pro exoneratione sui [h]: constat enim ex responsione Rei ad libellum Actoris, & ex alijs plerisque locis, Dominum Philippum van VVeinburck principalem venditorem fuisse, & sine vllo Actoris mandato præcedente nomine Actoris etiam hanc venditionem fecisse, interposita cautione de rato, & vt est vulgaribus verbis expressum ... ...; quo ipso se euictionis nomine apud

a l. exceptionem d. reg. iur. lib. 6. l. non vtique de exceptionibus.
b In §. susceptio. super verb. consentationem in auth de ex lib. rei.
c in l. 2. C. Quando Fisc vel priua.
d in l. etiam C. de exempt.

a l. dudum in principio C. de cont. empt.
b l. licet: de induc. l. vlt. C. ad S. C. Macedon.
c l. 1 ff. quod iussu in prin. cip.
d l. in lege de contrahend. empt.
e gloss. in c. quoties in verb. credere de testib.
f l. iurisiurandi ac testib.
g l. omnibus C. de testib.
h Bart. in l. adferre §. qui decreuerunt de iur. fis.
Alexand. cons. 94. nu. 9 vol. 2.

apud Reum obstrinxit, si per Actorem contingeret hanc venditionem ratam non haberi; prout ratam non habere poterat [a]. Quia igitur interfuit, & interest Domini Philippi per Actorem laudari huiusmodi venditionem, id ipsum deponens, laudatũ scilicet esse, fidem non meretur. † Circa 4 Margaretæ Michaelis testimonium subsistendum non est; quod per Actorem in exceptionibus in testes propositis graphicè admodum ex temporis & loci diuersitate deductum sit, Actorem symposio per eum designato non interfuisse: cuius generis allegatio, quamuis negatiuam in se includat, probandæ & contrariæ assertionis excludendæ vim magnam habet [b]. † In testimo- 5 nio Theodorici Vogels perinde quoque hærendum non est: in ea enim causa est, vt quicquid deponat, reijci debeat eius testimonium. Parentes enim & liberi siue pro, siue aduersus se inuicem, siue volentes, siue inuiti ad testimonium dicẽdum admittendi non sunt [c]; & præterea non deponit idipsum, quod Reus probandum proposuit, sed extra articulata [d]; neque etiam dispositiuè de aliqua Actoris laudatione, sed de Domini Philippi VVeynburck factæ laudationis repetitione. Sanè declaratio Rei

a l. materna C. de rei vendic. tit. C. de reb. alien. non alien. per totum.

b l. optimam C. de contrah. stipu. §. item verborum n. stit. de inutil. stipul.

c l. testis idoneus ff. de testibus l. parentes. & ibi gloss. C. eod. tit.

d l. si quis libertatem & ibi Doctor. in fin. de petit. hered. Alex. consil. 90 n. 3. vol. 5.

testimonijs subiecta ad probationem nihil facit; tum quod pro testimonio esse non possit [a]; tum quod si nuda facti propositio est, subsequente aliqua probatione non adiuuetur, & non tantum non adiuuetur, verum etiam per contrariam & temporis & loci diuersitatem per actorem in suis ex- 6 ceptionibus propositam subuertatur. † Et cum eo loco sint constitutæ probationes, in ea quoque conditione est causa, vt ad iuramentum suppletorium decurri non debeat; ad quod ex communi Iurisconsultorum opinione [b], non est descendendum, nisi tũc, cum semiplenè probatum est, quod suppletione iuramenti astruendum esset. Cum ergò nusquam sit aliqua semiplena probatio, & nemo sit qui de factæ laudationis indiuiduitate, deponat, præter D. Philippum VVeynburck, cuius testimonium fidem non mereri diximus, non tantum ex eo quod vnicum & solum sit, verum etiam ex eo, & quidem præcipuè quod velut in propria causa, cuius scilicet emolumentum & damnum ad ipsum suo etiam nomine pertineat, dictum sit [c], non est cur Domini Iudices ad iuramentum oblatum Reum admittant.

a d. l. omnibus

b in l. admittendis de iurenr.

c l. 1 §. in propria ff. Quand. appell. sit.

S V M M A R I V M.

Probatio.

1. *Domestico instrumento non credi.*
2. *Filio pro patre scribenti non credi.*
3. *Confessio extraiudicialis non probat.*
4. *Vendita res alteri vendi potest.*
5. *Socij socius socio obligatus non est.*
6. *Obligatio duorum in viriles partes diuiditur.*

CONSILIVM LVI.

IVris quæstionem vix habet hæc causa, quæ est inter hæredes quondam Ioannis van Cauvvenhouen Actores, ac Godefridum Bruelmans Reum; sed tota fere in facto consistit: in eo nimirum, num quod Reus negauit, Actores probauerint, cæduam siluam per filium Ioannis venditam fuisse non tantum Petro Heems, sed etiam dicto Godefrido; & ita quidem, quod fuerint constituti duo Rei debendi; sic quod ab eorum altero solidum exigi potuerit [a]. Ad cuius probationem Actores duplici genere probationis vsi sunt; primùm per scripturam dicti filij in libro sui patris scriptam, deinde per testes; quæ duo an ad fidem veri constituendam sufficiant, excutienda sunt. † Quoad primum, manifesta 1 est iuris ratio, quod huiusmodi domestico instrumento, ac priuatæ scripturæ, seu annotationi credendum nõ sit [b]. Neque maiorem fidem meretur ex domo Actoris per Actorem, aut eius nomine per domesticam personam producta scriptura, quàm Actoris proprium testimonium, quod constat nullam prorsus fidem facere, imo nec vllum indicium [a]; & vt filius Ioannis in testem productus viua voce deponendo nihil prodesset Actori [b], ita nec eius scriptura: parem enim vim habent instrumenta, & testimonia [c]. Quid enim vetat quandocunque libris proprijs inserere quodlibet, & quod in successu, ac euentu rerum postulat scribentis vel necessitas, vel vtilitas? [d] vti verosimile est hic factum esse, præfato Petro vero emptore ad inopiam redacto, vt ex adiunctione huius Godefredi Acto- 2 ribus res salua esset. † Quam suspicionem auget prætactæ scripturæ interlineatio, extra contextum positis, & per suppletionem adiectis verbis ijs, quibus semotis extra omnem obligationem, & obligationis suspicionem esset Reus. Cum autem iuris ratio

a l. 2. & 3. §. 1. de duobus reis.

b l. instrumenta C. de probat.

a l. omnibus C. de testibus

b l. nullus, ff. eod. tit.

c l. 1. & l. pariter. eod. de testib.

d l. in exercendis. C. de fid. instru.

& Bauonis; cuius exactionem quondam Ioannes van Couvvenhoven, ad rem alioqui multum attentus, non erat tam diu dilaturus vsque ad biennium, quo hæc lis aduersus Reum instituta fuit, si Reus benè soluendo, eius debitor fuisset. Sic quòd manifestum sit hanc causam ex euentu natam esse, propter insoluentiam, & inopiam Petri. Vnde existimo Reum ab impetitione Actorum absoluendum, & Actores in expensis litis condemnandos.

SVMMARIVM.

Probatio.

1. *Reo in obscuris fauetur.*
2. *Probationes arbitrariæ sunt.*
3. *Testes assertiuè deponere debent.*
4. *Scriptura quomodo probanda sit.*
5. *Comparatio litterarum quomodo fieri debeat.*
6. *Scriptura propria nemo sibi debitorem facit.*
7. *Tutor pro domino habetur.*
8. *Testes valetudinarij quando producendi.*
9. *Causa propria quæ dicatur.*
10. *Consobrinus quando testis esse possit.*
11. *Testis quo tempore idoneus esse debeat.*
12. *Infamia iuris retro non trahitur.*
13. *Vxor marito non præiudicat.*
14. *Tutor iurare non tenetur pro pupillo.*
15. *Testes deponentes se vidisse instrumentum an probent.*
16. *Reditus pecunia constitutus debet esse ex voluntate testatoris redimibilis.*

CONSILIVM LVII.

IN causa, quæ coram Magistratu Antvverpiensi pendet inter Arnoldum van Veltvvijck tutorem seu curatorem prolium quondam Domini Gerardi van Veltvvijck Actorem, ac domicellum Danielem Rattaller maritum domicellæ Catharinæ Cuebels viduæ quondam Ioannis van Monnickhouen, & tutores eiusdem Ioannis Reos, facti magis quàm Iuris est quæstio: ita vt in testimonijs ac instrumentis status ac diiudicatio causæ, consistat; sed ita vt propter probationum imperfectionem, & rei, de qua agitur, obscuritatem atque ambiguitatem ad partes Reorum victoria causæ inclinare videatur: † vt generaliter in obscuris Reo potius fauetur, quàm Actori a; liberationi potius, quàm obligationi b. In quo demonstrando etsi opera nostra post diligentiam Domini Aduocati causæ non admodum sit necessaria † præsertim quia probationes Iudicis arbitrio relinquendæ sunt, quod in animi ac iudicij ipsius motu positæ sint c, ideoque arbitrariæ dicantur d propter arbitrij & voluntatis, quibus testimonij fidem adhiberi velit, quibus non magnam potestatem: paucis tamen pro commouendis animis Dom. Iudicum, & ad coadiuuandam prædictam victoriæ inclinationem, probationes partis agentis excutiemus. Hæc in primis plurimũ adiumenti ad debilitanda Actoris testimonia & præsumptionem ex parte Reorum constituendam, conferre dicimus, quod cum de ingenti & admodum magna pecuniæ summa hic agatur, de 8000. florenorum, seu vt habet libellus & conclusio Actoris de 1361. libris grossorum monetæ Flandriæ, propter excurrentem summam, nulla exstet huiusmodi immensi debiti directa probatio, nullis productis testibus, qui vel de numeratione pecuniæ, vel promissione Ioannis notitiam aliquam habeant; nullo etiam prolato chirographo, aut libris rationum præfati Ioannis; non probata denique vel breui aliqua chartula, ex omnibus scriptis aut libris D. Gerardi asserti creditoris. Cum enim ex omnium testium, quos Actor produxit, testimonijs constet D. Gerardum virum fuisse magnum, prudentem, ac Cæsareæ Maiestatis Consiliarium, non cadit in sensum viri prudentis ea cogitatio aut opinio, quod tantam summam tam temerè & incautè alteri credere voluisset, non adhibitis testibus, nulla exacta cautione seu syngrapha. Referuntur enim hæc ad prudentis, cauti, & prouidi viri curam ac sollicitudinem a. Neque etiam verosimile est, D. Gerardum nihil annotaturum fuisse vsquam inter chartas suas de hac tam magna summa. Ita vt cum horum omnium, quæ ad securitatem probationis contracti debiti ex numerata pecunia, lex si non necessario exigit, pro consilio tamen & cautione suggerit b, nihil proferat Actor nec probabile aut verosimile sit Dom. Gerardum Consiliarium tam notabilem

a l. fauorabiliores ff. de reg. iur.
b l. Arrianus ff. de oblig. & act.
c l. 3. §. 1. de testib.
d cert. in l. Lucius de his qui not. inf. & l. vlt. C. com. manet. & l. Si cum cert. 34. in ea de an. ff. de r. & Cl. & ... vt prædicta l. 1. ...

a Auth. si quis vult C. qui pot. in pig.
b l. Auth. si quis vult

summam, si verè ex ea cum præfato Ioanne in creditum itum fuisset, vsque adeo neglectum habiturum fuisse. Verisimilitudo quoque aut præsumptio nulla esse aut stare potest pro intentione Actorum, dum vtuntur indirectis, obliquis, & præsumptiuis tantum probationibus, ijsque adhuc in suo genere imperfectis & dubitabilibus. Inter quas primo loco collocantur duæ epistolæ, quæ à D. Gerardo scriptæ dicuntur; altera ad Arnoldum Veltvvijck; altera ad viduam Ioannis van Monickhouen. † Sed his parum 3
tribuendum est; primum ex eo, quod illas Rei non agnoscant, & manu D. Gerardi scriptas esse neque Rei sint confessi, neque per Actorem plene sit probatum. Nam ex octo testibus ordinariè auditis, secundus, tertius, quartus, & sextus dicunt certò se non scire an manu D. Gerardi scriptæ sint; quintus se nescire dicit: & cum primus se credere, sed non audere id affirmare, septimus pro suo meliore iudicio manu D. Gerardi scriptas esse dicunt, nihil probant: assertiuum enim non dubitatiuum debet esse dictum testis vt fidem faciat, non de credulitate, non de iudicio aut opinione[a]. Dubitantis enim non scientis sunt hæc verba, & dubitantis nulla est assertio, nulla affirmatio. † Et quamuis o- 4
ctauus, atque item M. Philippus de Langhe valetudinariè producti, audentius deponant se bene scire, quod vtraque epistola sit scripta propria manu D. Gerardi; nihil tamen probant, cum scientiæ suæ causam aliam, quam quæ cum dicto in diem recurrat non proferant[b], etiamsi dicant se bene nosse manum & scripturam eiusdem D. Gerardi: cum ad probandam scripturam aliquam, quidam scrupulosius etiam hoc requirant, quod testes super hoc inducti, dicant se præsentes fuisse, cum illa ipsa scriptura, de qua quæritur scriberetur, & vidisse eam scribi[c]. † Quin imò hoc am- 5
plius tradit Bartolus, ad confirmandam fidem depositionis, & faciendam plenam probationem, comparatione litterarum per exhibitionem aliarum indubitatarum scripturarum illius, de cuius manu quæritur, opus esse: quod indubitatum & authoritate sacri Concilij Neapolitani decisum esse[e], testatur Decius[f]. Etiam tunc cum profertur formalis debitoris alicuius syngrapha, vel creditoris apocha seu quietantia, quæ solent plerumque maiore maturitate ac pingendi diligentia conscribi, quam epistolæ familiares, quæ cursoria manu, perfunctoria opera communiter perscribuntur. Ita vt in proposito nuda assertio scripturæ priuatæ per duos tantum testes facta, non adiuncta exhibitione, aut comparatione aliarum scripturarum, deficiente testis dum scriberetur præsentia, & nemine horum testium deponente, quod D. Gerardum vnquam viderint quamcumque aliam scripturam scribentem[a], nullam fidem probationis facere possit, præsertim concurrentibus causis quæ aliqui per se omnem fidem his duobus testibus detrahunt, ex conditione, & qualitate personarum, de quibus paulo post dicetur.
6 † Secundo præsupposità probatione scripturæ, nihilo magis eis stat dimest contra Reos ad faciendam probationem tanti mutui seu crediti; ob id, quod vtraque producatur ex domo Actoris[b], & vtraque scriptura dicatur scripta manu, non debitoris, sed creditoris, qui scribendo probationes sibi facere non potest, cum id exemplo perniciosum sit[c]; ideoque iniquum esse dicitur, vt sub propria annotationis manu, quisque debitorem sibi faciat[d]. Tertio, quod altera minor scilicet, quæ, ad viduam dicitur scripta, & anno caret, nullius summæ, nullius certi debiti, mentionem faciat, & præterea ad viduam missa non sit, cum ab Actore non à vidua proferatur: & quod altera, quæ ad Arnoldum Veltvvijck missa dicitur de 8000. de reditu 500. florenorum leui videatur, incerta sit & fluctuet; vt ex eius tenore conspicitur; vt minor sit occasio credendi ei qui pro se scribit, in scriptura tendente ad obligandum alterum. His litteris non confidens Actor, ad aliud commentum confugit, dicens quod mortuo D. Gerardo in eius domo mortuaria conuenerint Actor, domicellus Daniel Rattaller, D. Philippus Cuebels, & M. Arnoldus Cuebels, quodque ibi prolatus fuerit quidam libellus seu registrum, in quo manu quondam Ioannis van Monickhouen fuisset descriptum, quod vltima Decembris anno 1548. inter ipsum & D. Gerardum rationes deductæ fuerint, & quod Ioannes mansserit reliquator in summa 1361. librarum, duorum solidorum & vnius denarij monetæ Flandriæ; quodque huiusmodi rationes dicto libello inscriptæ fuerint, manu D. Gerardi subnotatæ; quodque inter prædictas personas huiusmodi rationum consolidatio, & debiti liquidatio pro vera & indubitata tunc habita fuerit, sola controuersia mota de vsuris seu reditu dicti debiti. Sed hic rursum post formalem & plenam constantemque negationem, defectus probationis obijcitur; & rectè. Nam de hoc tractatu Bruxellis habito, primum

a Ang. in l. fundum. de verbor. oblig. Alex. consil. 74. viso testamento vol. 1. Bald. in l. de quibus de legibus.

b l. testem C. de test.

c Alex. consil. 80. viso processu vol. 4. per notata in Auth. & si contractus. C. de fide instrum. Bar. in l. scripturas C. qui pot. in pig. Alex. con. 113. Discussis meritis vol. 1. & consil. 76. ponderatis his. nu. 4 vol. 3.

e Matth. de Afflict. decis. 281. in quo casu.

f Consil. 615. visa inquisitione nu. 3 in fin.

a Sal. & Bal. in l. comparationes C. de fide instr.

b l. instrumenta domestica C. de probat.

c l. exemplo. C. de proba.

d l. vlt. C. de contrar. iudic. tut. lib. 10.

e d. l. exemplo l. rationes. C. de proba.

primus testis ordinariè productus nihil deponit, vt nec secundus. Tertius, quæ mulier est, deponit se ex Reis audiuisse, quod Bruxellis de hoc debito cum Actore fuerit tractatum, sed cùm sola id de relatu Reorum deponat, & de tractationis modo aut forma nihil dicat, nullum momentum in eius depositione ponendum est a. Quartus, quintus, sextus, & septimus testes, qui de hoc tractatu deponunt, apertè declarant sibi relatum esse ab ipso Actore, ipsos in testimonium producente, cuius generis testimonium nihil probat etiamsi loquatur de relatu tertij b, multo minus de relatu ipsius Actoris, qui vt ipse testimonium sibi dicere non potest in causa, quæ ad eum, vt dominum c aut tutorem seu curatorem pertinet d; ita nec dicendo aut referendo, testimonium sibi, causæque suæ parare. Et licet Blasius Roelants sextus testis deponat, se quoque de hoc tractatu intellexisse à Reis: in eo tamen planè singularis & vnicus est, ideoque nullus e, & extra articulata deponens f de alio tractatu & communicatione in domo mortuaria Ioannis Monickhouen habita, de qua Actor nihil proponit. Et cum omnes hi testes nihil deponant de certa summa debiti, nec de tenore tractationis, multo minor eis adhibenda fides. Omnem difficultatem faciunt M. Philippus de Langhe valetudinariè productus; & M. Arnoldus Veltvuijck, octauo loco ordinariè examinatus, apertè & sine simulatione deponentes de huiusmodi tractatu Bruxellis habito, de debiti in tanta summa agnitione; ita vt in eorum depositionibus resideat totius causæ difficultas. Sed in processu ac disquisitione non pauca occurrunt, quæ difficultatem vel prorsus tollant, vel illam saltem ex parte Actoris constituant, ad inducendum obscuritatem & ambiguitatem causæ, quam pro absolutione Reorum obtinenda sufficere diximus g. † Et quidem primo, M. Philippo ad detrahendam ei in hac causa fidem obijcitur (vt nobis proponitur, nam ex chartis nobis exhibitis id non deprehendimus) quod sit prolium domini Gerardi tutor seu curator. Tutor enim seu curator cum pro domino sit h, testis pro suo pupillo vel minore esse non potest i, † cuique ob id minus in proposito credi debet, quod citra omnem necessitatē, extra ordinem iuris productus & examinatus sit, de qua necessitate primum constare oportet Iudici, antequam huiusmodi testis receptionem decernere possit, sic vt aliter recepta valetudinarij testis depositio nulliter facta dicatur k. M. Paulo Veltvuijck

a l. iurisiu- ra l. C. de test. l. in ... de quæst.

b gloss. & Doct. in l. testium C. de test.

c l. omnibus C. de test.

d l. vlt. & ibi gloss. in testib.

e l. l. maritus d. l. iusiurand. ff. de testib.

f c. de testib. in testibus. Bart. in l. si duo §. idem Iulianus de iuriur.

g l. fauorabiliores de reg. iur.

h l. qui fundum §. si tutor ff. pro emptore.

i l. vlt. & ibi gloss. de testib.

k Bart. in l. in lege aquilia ff ad leg. aquil. & Amul. cons. 25. in proœmio ... 16.

duo obijciuntur, quod sit Actoris filius, & præterea D. Gerardi patruelis, & denique per sententiam in causa criminali infamis. Filio enim in causa patris ius
9 dicendi testimonij non est a. † Et quamuis hæc causa dicto patri omninò propria nō sit b; in cura tamen ac sollicitudine ipsius est, & in ea pro domino habetur c; sic vt in illa tanquam in sua non possit testimo-
10 nium dicere d. † Patrueli quoque & consobrino quamuis benè permittatur ius dicendi testimonij in causa sui compatruelis seu consobrini, vbi de parua quantitate agitur e; tamen vbi de magna summa quæstio est, vt est in casu subiecto, non potest in consanguinei tam propinqui testimonio plenæ probationis effectus constitui: vsque adeo vt semiplenam probationem consanguinei testimonium in magna causa non faciat, nisi aliqualem suspicionem tantum, ex qua sequi non potest condemnatio f. Accessio infamiæ ne suspicioni quidem lo-
11 cum relinquit g. † Nec ad rem facit, quod in conditione testis expendenda, an sit idoneus, an inhabilis, inspiciendum sit tempus, quo in testem producitur & examinatur, h: nam quamuis hoc sit verum, si causa infamiæ depositionem sequatur; verum tamen non est, si causa infamiæ antecedat: hoc est, delictum, de quo condemnatus est, & ex cuius condemnatione consurgit, seu consequitur infamia, antea sit
12 perpetratum. † Licet enim infamia iuris semper non retrotrahatur ad tempus delicti commissi i: infamia tamen facti ex die delicti sicut vmbra corpus comitatur & sequitur delinquentem k, efficitque vt testis sic infamis, omni exceptione maior non sit. Cum ergo crimen concussionis, de quo M. Paulus condemnatus est, antiquum sit & notorium, semperque postea contracta vitæ infamia, antecedenti vitæ & bonæ famæ aliquid detrahat, integrum & omni exceptione maius hic haberi non potest eius testimonium; concurrente præsertim prædicta etiā multum detrahente quali-
7 tate consanguinitatis in tam propinquo gradu. Quibus exceptionibus ex conditione & qualitate dictorum duorum testium cessantibus, fides eorum testimonijs detrahitur ex illorum varietate ac diuersitate, quæ coniunctioni testimoniorum plurimū obstare & singularitatem testium in-
8 ducere solet l. Quæ diuersitas in pluribus deprehenditur: primum in tempore: hic enim de semestri, ille de quatuor aut quinq; mensibus dicit; ille deponit præsentem fuisse M. Arnoldum Guebels, hic absentem; ille librum rationum prolatum tunc manu Ioannis scriptum & per D. Gerardum subscriptum fuisse non dicit,

a l. parentes C. de testib.

b l. 1. § in propria cum §. sequent. ff. de ... apo pell. sit.

c d. § sin. ...

d gloss. l. vlti. de testib.

e Sypho. Anolser. ... cons. Theb. ... 104. in ...

f Bald. cons. 388. Consobrinus vel patruelis vel ...

g Iason in rubr. l. admonendi. nu. 116. de iuriur.

h l. 3. in prin. & §. lege. Iulia de testib.

i c. p ... de testib. segno ...

h l. ad testib. §. ... de testib. l. ... & ibi Doct. C. ... ff ... & ibi Doct. de his qui no. infa.

k Bart. in l. 3. §. duo ... de Carb. edict.

l l. qui falso de testib.

ſed addit vtramque partem ibi confeſſam fuiſſe, quod manu Ioannis eſſet ſcriptus, & per D. Gerardum ſubſcriptus; de qua confeſſione hic nihil dicit, ſed eſſe manu Ioannis ſcriptum, & manu D. Gerardi ſubſcriptum, conſtanter nulla ſcientiæ cauſa affirmat. M. Philippus dicit de debito principali nullam fuiſſe querelam: M. Paulus dicit vlterius, quod domicellus Daniel huiuſmodi debitum recognouerit & ſoluere obtulerit. Quæ notæ variationis & contradictionis per Aduocatum cauſæ in ſcriptura replicæ latius deductæ, plurimum hîc Actoribus ad diminutionem probationis in his duobus teſtimonijs facere debent. † Quorum teſtimoniorum veritate præſuppoſitâ, nihil adhuc nocere debent; ob id, quod 13 huiuſmodi confeſſio dicatur facta ab his quos hoc debitum propriè non contingit, ſed mamburni & tutores tantum ſunt; hoc eſt à domicello Daniele marito & mamburno dictæ viduæ, ac M. Arnoldo tutore prolium Ioannis Monickhouen. Iam vero certum eſt maritum vxori non præiudicare contractu vel confeſſione a; nec tutorem pupillo, nec curatorem maiori b: præſertim quando huiuſmodi confeſſio eſt extraiudicialis c, vt eſt hæc, de qua hic agitur; alioqui aperta via eſſet tutoribus & curatoribus res pupilli aut minoris confitendo profundere & perdere per huiuſmodi voluntarios actus d; non concurrente potiſſimum veroſimilitudine confeſſionis, & ex aduerſo concurrentibus alijs, quæ huiuſmodi veroſimilitudinem auertunt; de quibus in principio huius conſultationis diximus. Quibus adiungi quoque poteſt illud, quod inter teſtes per Actorem productos, aliquot ipſi Ioanni Monickhouen partim coniuncti, partim familiares & domeſtici fuerint: nemo tamen ſit qui dicat ſe in illius vita de huiuſmodi aliquo debito, vel verbum audiſſe: & inter illos ſunt duo, primus ſcilicet & ſecundus, qui dicunt ſe vidiſſe in manibus domicelli Danielis quendam oblongum libellum, continentem quædam negotia Domini Gerardi & Ioannis, ſed de debito aliquo dicunt ſe nihil ſcire. Quod quidem debitum ſi verè contractum fuiſſet, non fuiſſet reiectum in tam abiectum libellum, quatuor paginis tantum conſtantem, & formam regiſtri ſeu celebris libri mercatoris (qualem fuiſſe Ioannem ipſe Actor etiam allegat) nullo modo habentem; nullâ huius debiti vel tenui mentione inuenta in alijs ſolemnibus libris negotiationum & rationum præfati Ioannis. Sic quod hinc deſumi poſſit alia coniectura negotij alicuius parui & exigui, quod officij, non obligationis aut conuentionis nomine Ioannes pro D. Gerardo amico ſuo ſubierit. Vnde cùm erronea deprehendatur huiuſmodi confeſſio, quam tamen Rei negant, & cuius contrarium vbique ac per omnia ſuſtinent, nulla debet hic haberi conſideratio. † At neque illius, quam in hoc iudicio fecerunt, declarando ſe non auſos iurare, Ioannem in nullo fuiſſe D. Gerardo obligatum: quia in illa nulla eſt aſſertio, ſed dubitatio, quæ præſertim in alieno facto meritò retrahere debuit audaciam iurandi, & inijcere timiditatem illius; cum non improbetur iurandi tarditas ac timiditas propter periurij & diuini numinis metum a: cum etiam defenſor, tutor, aut curator iurare non teneantur b. † Nec illud prætermittendum eſt, quod teſtibus deponentibus ſe vidiſſe aliquod inſtrumentum etiamſi referant illius tenorem, ſi cum debitum contraheretur, vel à debitore recognoſceretur, non fuerunt præſentes, credi non debeat c. Quod hic potiſſimum obtinere debet, ex eo, quod non probetur prætactum libellum interuerſum aut ſublatum eſſe per ipſos Reos, qui ſe ſuper eo etiam in forma iuris expurgare offerunt. Cum igitur Actorum cauſa in luce probationis non conſiſtat, neque de debito plenè aut ſemiplenè conſtet; magis eſt, vt ſecundum Reos abſolutoria ſententia hîc proferri debeat, præſertim quia cum neutra partium, quæ huius debiti authores dicuntur, ſuperſit; neutri in ſupplementum probationis deferri poſſit iuramentum: quia cum hic nullum verſetur factum principalium partium in hac lite contendentium, inter quas nullum negotium contractum eſt; neutri deferri poteſt iuramentum; quod quiſque de ſuo, non alieno quod ignorat, facto, præſtare tantum poteſt d. Ita vt in probationis plenæ defectu, æquius ſit Reos abſolui, quàm condemnari. † Cuius abſolutionis occaſio procliuior hic eſſe debet, ob id, quod Actores ſortem principalem ſeu capitales denarios cum vſuris ſeu ceſſis reditibus petant: cuius petendi actionem habere non videntur. Ita enim in libello conſtituunt, quaſi Ioannes Monickhouen D. Gerardo accepta magna ſumma conſtituerit reditum annuum quingentorum florenorum: quo conſtituto non eſt in poteſtate creditoris aut illius hæredum pro arbitrio ſortem ſeu capitale repetere, ſed tantum ceſſas perſolui reditus. Ea enim eſt natura reditus pecunia conſtituti e, vt in arbitrio debitoris

a l. 1. C. ne vxor pro marito
b l. 9 §. ſed an ipſos de confeſſ.
c Bar. in d. §. ſed an ipſos. Bald. in l. in contractibus §. ſed quoniã C. de non numera pecu.
d Th. opp. Corneus conſ. 269. l. eſt cõſil. nu. 7 vol. 1.

a l. quæ ſub cond. poſt princ. de cond. inſt.
b l. iuſiurandum. & ad pecuniam §. ſi pupillo de iureiur. l. videar in §. curatores. de in litem iurando.
c Panorm. in c. Albertus de teſtibus c. Cum olim de priuileg. Decius conſil. 236 in conſp. veritatis. n. 6.
d l. videamus §. iurato.
e c. Regimini de empt. & vend. in extrauag. commun.

coris

toris esse debeat dequitandi potestas, non in voluntate debitoris retinendæ sortis facultas: alioqui contractus vsurarius esset ex constitutione Caroli quinti Imperatoris [a], prohibente, ne quisquam mercaturam non exercens alicui etiam mercatori pecuniam ad vsuras seu lucrum det, sub pœna confiscationis pecuniæ: vt proinde consultius sit hæredibus D. Gerardi, qui mercator non fuit, hic non obtinere, quàm oleum & operam perdere, ac fisco locum parare.

a de anno 1540. [illegible]

SVMMARIVM.

Probatio fraudati vectigalis.

1. *Ciuilis & criminalis actio cumulari non debent.*
2. *Probationes clarissimæ requiruntur in delictis tam ciuiliter quam criminaliter propositis.*
3. *Delictum nisi sit perfectum non punitur.*
4. *Verisimile est, quod non est mendacio simile.*
5. *Delatori non credendum.*
6. *Malus semel, semper malus præsumitur.*
7. *Mulctæ solutio an non contineat delicti confessionem.*
8. *Vectigalis fraudati pœna quæ sit.*
9. *Indicia qualia ad torturam requirantur.*

CONSILIVM LIII.

Diligenter inspectis & discussis actis in causa, quę aduersus Ioannem Stralior Reum, coram Magistratu oppidi Antverpiensis instituta est, pro parte Thesaurariorum, Receptorum, ac collectorum assisiarum vini in eodem oppido Antverpiensi, adiuncto sibi nomine officij Villico Antverpiensi, Actorum,
1 † compertum us à pondere probationum præcipue dependere totius causæ decisionem, nisi quod ad ineptitudinē actionis propositæ vehementer faciat, criminalis & ciuilis iudicij ex eodem facto accusatio, iure cōmuni omninò non permissa [a]. Sed formularum captationem omittentes, & de Rei innocentia benè sperantes, in probationum examinatione cōsistemus:
2 † hoc admonentes, quod vulgatissimum & notissimum est non tantum in criminalibus causis criminaliter, verum etiam ciuiliter intentatis, ex quibus damnum infamiæ, vel ex quorum ex tu corporalis pœnæ periculum imminere potest [b], requiri probationes exactissimas & indubitatas [c]; sic vt neque ex coniecturis neque ex suspicionibus quisquam in ijs condemnari possit [d], nec possit indicijs aliquis locus esse, nisi sint indubitata, quæque confessioni, & plenæ probationi proxima sint. In proposito autem probationum, quæ aduersus Reum inductæ sunt, cumulo, nihil perspicitur, quod vel per se, vel cū alijs iūctum ad indubitatā probationem faciat. Directæ namque probationis, quâ scilicet probetur Reum fraudasse assisias, hoc est vinum velut venditum & auehendum per scribā collectarum annotatū auexisse, sed postea reuexisse, nullū profertur ab Actoribus exemplū; nisi de vna dimidia amâ vini, de qua auectâ & reuectâ deponit Ioannes Hermans; sed illius testimonio fides adhiberi nequit, tum quod id solus deponat, neque consonanti alicuius testimonio adiuuetur [a]; tum quod reuectionem plenè
3 non probet; † nam non testatur in domum Rei reuectam, quod erat omninò necessarium ad reuectionis perfectionem, sed dicit, quod famulum Rei reuehentem vsque ad plateam, in qua Reus habitat, insequutus fuerit; nam sicut fraudatæ assisiæ crimen non potest dici perfectum, nisi verè reuecto & illato vino, ita quoque id deprehendere aut testificari non potuit, nisi viderit vinum inferri; in huiusmodi enim causis tentasse non est satis ad crimen cōtrahendum, sed perfecisse oportet [b], præsertim vbi extremam perfectionem delicti antecedentes actus indifferentes tam ad licitum, quam illicitum sunt, vt in proposito: nam necessariò ex nuda reuectione, non subsequuta quoque illatione, non sequitur fraudatæ assisiæ delictum [c]: quid enim si famulus prima auectione aberrauit, ideoque vt aliò veheret, reducere & reuehere debuerit?
4 † Et cum quod verosimilitudinem non habet, sed ab ea longe distat, speciem falsitatis habeat [d] in magnam mendacij, seu falsi testimonij suspicionem venit hic testis, dum dicit se curribus, qui viam occupabant, impedimento fuisse, quo minus ad extremum famulum reuehentem persequeretur. Qui enim fieri potuit, vt famulum currum trahentem seu protrudentem non impediuerint equi; præfatum autem Ioannem nulla impedimenta trahentem impediuerint? Vt admodum probabile fiat

a l. 1 C. quando ciuil. act. [illegible]

b Cæterum [illegible]

c [illegible]

d [illegible]

a l. iurisiurandi [illegible] C. de testib. [illegible]

b l. 1 §. hoc autem [illegible] qui [illegible]

c l. neque natalis C. de probat.

d Bald. in l. 1. C. de furtis.

fiat

fiat, quod Dom. aduocatus huic testi ad detrahendam fidem objicit; quod Actoribus, in quorum ministerio erat, vel gratificari, aut suâ delatione sibi prodesse voluerit. † Cum alioqui delatori fides adhiberi non debeat. Aliæ probationes, quibus Actores vtuntur obliquæ magis sunt, sed tamen in ea conditione, vt Reo obesse non possint: veluti imprimis, quod Actor assisiam cereuisiariam fraudauerit, eoque nomine mulctam soluere debuerit: 6 † quasi semel malus in eodem seu simili & vicino genere mali perpetuò malus & fallax præsumatur a. Nam nusquam constat id ex mandato Rei, sed per ancillam ex errore factum esse; neque vlla verisimilitudo est Reum, qui vir diues & bonæ conditionis est, ob lucellum duorum aut trium stuferorum eò se tanto periculo dimittere voluisse; 7 † & mulctæ solutio criminis agnitionem minime continet, sed potiùs litium deprecationem, & molestationem; quæ cum Receptoribus & administratoribus reipublicæ, vt etiam cum publicanis, ob audaciam & fiduciam, quam ex publici officij administratione inducere solent b, plerumque difficiliores sunt. Perinde minime euidens argumentum & indicium continet, quod objiciunt Reum annotasse in vno quarterio se plus vini vendidisse tabernarijs quàm in alio: demonstrat namque Rei Aduocatus euidentibus rationibus, id ad culpam aut fraudationem referri non posse; tum quod nihil intersit tabernarij, an mercatores vendant; cum vterque assisiam soluat; tum quod id vulgo fiat afferendæ solutionis gratia tantum; quæ tota tamen in fine anni compleri debet. Indicium quod Reus libros antecedentium annorum combusserit, nihil arguit; cum enim singulis trimestribus, aut ad summum singulis annis rationes cum œnopolis subducant Receptores assisiarum, & vetera aboleantur restantia, vt ad nouam velut stationem transferantur, fit, vt præcedentium annorum libri seu rationes prorsus sint inutiles; ideoque vel lacerari, vel igne absumi possint; atque ideo exeo nullum indicium, nisi incertissimum & remotissimum ad grauandam opinionem induci potest. Omnium grauissimum videtur indicium, quod compertum sit longe plus vini velut auectum inscriptum esse libro Secretarij, seu scribæ dictorum Receptorum, quàm ipsi, quorum nomina annotata sunt, fateantur se à Reo vel emisse, vel traditum accepisse. Cæterum nec hoc quicquam facit; nam cum perinde procliue sit huiusmodi fraudem committi posse per ipsum emptorem, vt per venditorem a, nulla est ratio, cur falsi nominis suppositionem & simulationem in partem venditoris magis reijciamus; hic præsertim vbi ad occurrendum fraudibus ex publico officio constituti sunt, qui vinum quod euehitur, & sic ab onere assisiæ liberatur, & metiantur & describant; & quorum officio incumbit dispicere & animaduertere, an verè vendatur, an simuletur tantum: cum tamen emptorem illi non sequantur, nec quò vinum auehat curent. Probat sane Reus causas & modos, quibus emptores vini sub alieno nomine, impositionum fraudandarum gratia, vinum comparant, vt à redemptoribus impositionum non deprehendantur; quod in proposito ad excusandum Reum, & à suspicione duriore liberandum satis esse debet. Ideoque etiam nihil facit aliquot œnopolarum testimonium, qui deponunt, præter morem & insolitum esse sub vno vel paucis nominibus tam magnam quantitatem vini euehi; nam nec id concludit; imo ad innocentiam ac simplicitatē Rei plurimū facit, qui confictis & suppositis varijs nominibus facilius sic fallere poterat, quam vnius nomine reiterato Receptoribus assisiarum, & ministris eorum inijcere ansam suspicionis, & inquirendi, an simulatè nomen supponeret, præsertim quod mensoris & scribæ officio incumbat, vt diximus, adesse, dum vinum euehitur; quodque detegendi & probandi huius fraudationis occasio, non sit difficilis per ministros & vicinos, quodque sine maiore tumultu & strepitu vinum inferri non possit. Atque ita probationes per indicia & coniecturas admittendæ non sunt b. 8 † In eo sanè plurimum peccant Actores, quod & furti & falsi accusent Reum; nam fraudati census & vectigalis pœna capitalis aut corporalis non est, sed amissione rei, & pecuniaria mulcta coercetur; & prætacti oppidi Antvverpiensis statuto seu ordinatione super assisiis factâ, nisi damnum vini, seu pretij & mulctæ alicuius exactio infligitur assisiam fraudantibus: & furtum supprimendo debitū non fit, quia alienum non cōtrectatur; nec tenetur de falso, vbi ipsum commissum nō cadit in aliquod caput legis Corneliæ de falsis d.
9 † Quibus plus quam sufficienter quoq; deductum est, cōclusionem ad torturam fundatam minime esse: vt enim indicia accusatum torturæ subijciant, necesse est, ea talia esse, vt non nisi confessio Rei desiderari videatur e. Atque ita arbitramur officium Magistratus esse, vt Reum ab vtraque conclusione seu petitione absoluat, & in obscuro innocentiæ potius, quam fraudationis, & delicti opinionem induat.

a c. semel malus de reg. iu. lib. 6.

b l. quanta de publi. & vectigal.

a l. quia nunquam quaeras de sin. pass.

b Doct. in l. non omnis §. à barbaris de milit.

c l. fraudati & ibi gloss. de vectigalib. & commiss.

d Cardin. in c. si. de crimine falsi. Alex. consil. 74. vol. 1. Ruinus consil. 83. vol. 4. nu. 6.

e l. 1. §. ad tormen. de quæstionib.

SVM-

SVMMARIVM.

Cognationis probatio.

1. *Ius quisque ex suo non alieno metiri debet.*
2. *Cognationis deductio vnde facienda sit.*
3. *Res inter alios acta, alijs non nocet.*
4. *Consanguineus præsumitur scire statum consanguinei.*
5. *Viuere quilibet præsumitur ad centum annos.*

CONCILIVM LIX.

IN causa appellationis, quæ nunc in tertia instantia pendet, coram venerabili Domino Præposito Beatæ Mariæ VValcuriensis inter domicellam Catharinam Vincx, relictam quondam D. Leonardi VVillemarts Medicinæ Doctoris, appellantem; ac Iacobum & Henricum Haueloes appellatos, omnis quæstio & disputatio versatur circa probationem consanguinitatis ac proximitatis, quam vtraque pars prætendit ad personam quondam Elisabetæ vanden Zande sine liberis defunctæ, de cuius successione quæritur. Præfatis Iacobo & Henrico contendentibus se esse consobrinos eiusdem Catharinæ, vtpote natos ex Gertrude VVillemarts, auia materna dictæ Elisabethæ; præfatoque D. Leonardo similiter contendente esse se eiusdem Elisabethæ cognatum. Iu qua contentione, quia res obscuritatem habere videtur, contrariæ latæ sunt sententiæ: quarum priore per Reuerendum Dominum Abbatem S. Gertrudis oppidi Louaniensis D. Leonardi conditio potior constituta est: alterâ per Præpositum Namurcensem potior habetur coniunctio appellatorum.
1 † Et quoniam ab intentione actoris auspicandum est, & quid ille probet, dispiciendum, & ex quo quisque ius suum metiri debeat, non ex eo, quod aduersario deest [a]; cum reo ad victoriam sufficiat actorem nihil probare [b]: illud primum discutiendum est, quis actoris partes hîc sustineat, quis rei: nam primo conspectu id dubium esse videtur. Licet enim initium litis cœperit aduersus quondam Iosephum van Vlaenderen maritum præfatæ Elisabethæ, & tunc minime obscurum fuerit dictum D. Leonardum actoris partes sustinuisse, in contentione ac petitione exhibitionis ac sequestrationis literarũ & instrumentorum de bonis eiusdem Elisabethæ, finita tamen ea contentione ac lite, in vindicationem, petitionemque hæreditariam dictorum exhibitorum ac sequestratorum instrumentorum inter D. Leonardum seu eius relictam conuersa; vtraque parte ad præferentiam contendente, merito dubitari potest vter sit actor, & vter maiore onere probationis grauetur. Et sane nihil dubitandum est, quin actoris partes sustineat Domicella Catharina ex persona D. Leonardi sui quondam mariti: nam præterquam quod tota actorum facies eo inclinet & spectet, multis scripturis id profitetur Domicella Catharina etiam post latam sententiam in articulo exhibitionis & sequestrationis; in quibus ponit, ac ponendo confitetur [a], quod D. Leonardus sit actor. Quò etiam pertinet, quod Iosephus van Vlaenderen in consortes litis & pro interuenientibus assumpserit reos huius causæ, & pro talibus D. Leonardus eos agnouerit. † Quo constituto sequitur
2 nullam spem victoriæ esse apud Domicellam Catharinam, nisi iure consanguinitatis ac proximitatis ad præfatam Elisabetham benè fundato & probato. Iam vero ex actis non tantum non constat præfatam partem agentem id fecisse, sed è diuerso euidentissimè constat, id non fecisse. Nam diligenter excutiendo articulos, quibus ad deducendum consanguinitatem ac proximitatem D. Leonardus vtitur, nulla inuenitur eiusdem D. Leonardi & Elisabethæ cognatio, sed hoc tantum, quod etiam Rei allegant Gertrudem VVillemaerts ex Ioanne vander Heyden procreasse Elisabetham vander Heyden, eandemque Elisabetham, ex Petro vanden Zande peperisse Elisabetham & Catharinam vanden Zande, nullâ genealogiæ suæ altiore repetitione aut deductione factâ: ita vt cum his finibus tota probatio prætensæ consanguinitatis ac proximitatis per actorem concludatur, necessarium sit dicere eundem D. Leonardum non esse consanguineum ac proximum dictæ Elisabethæ; cum apertè dicat ex dicta Gertrude ac Ioanne vander Heyden vnicam tantum natam esse filiam Elisabetham vander Heyden; & rursus ex hac Elisabetha duas tantum filias Elisabetham & Catharinam vanden Zande: sic quod neque vt frater, neque vt patruus aut auunculus, neque vt alius collateralis (quoniam hoc non dicit aut allegat) ad successionem dictæ Elisabethæ vanden Zande admitti possit; & sic Actor in hac

a l. loci corpus §. vti frui si vsusfruct. petat.
b l. vlt. C. de rei vendic. l. qui accusare C. de eden.

a l. præcum C. de liber. caus.

causa destituatur non tantum probatione, sed etiam allegatione consanguinitatis ac proximitatis, quam consistere non potest D. Leonardus nisi altiore cognationis repetitione factâ, per quam constare possit quod dictæ Gertrudi VVillemaerts sanguine sit coniunctus: ad quod faciendum necessarium esset retroire & quærere communem parentem, à quo dicta Gertrudis, & D. Leonardus initium nascendo sumpsissent[a]. Quid igitur est, quod iudicem primæ instantiæ permouerit, vt existimaret D. Leonardum dictæ Elisabethæ consanguineum? Et profecto quantum coniectura assequimur, ei imposuit cognominis, quod idem D. Leonardus cum præfata Gertrude habuit, similitudo; sed quàm id fragile sit, facile deprehenditur. Quid enim vetat nunc præsertim in tanta hominum multitudine, eodem cognomine, quod casu plerumque assumuntur, vti eos, quos neque propagatio sanguinis, neque vicinia, neque idem municipium, imò nec patria, aut regio coniungit; potissimum quod in oppido Louaniensi plurimi extet, & inter eos plerique laniones, qui cognomine VVillemaerts vtuntur. Ita vt cum ex cognomine nihil certi constitui possit, concludentis quoque probationis vim id decerpi nequeat[b]. Vt mirum sit, cur primæ sententiæ author existimet concludentem non esse probationem consanguinitatis Reorum, qui apertè probauerunt se natos esse, ex sorore matris Elisabethæ vanden Zande; assumptâ scilicet opinione, quod illa soror naturalis & non legitima fuerit; existimet autem concludentem cognominis identitatem esse, vt Actor dicatur consanguineus eiusdem Elisabethæ: magisque mirum, quod deficientis probabilitatis argumentum non desumpserit ex instrumento diuisionis, quod Actor exhibuit: ex quo satis euidenter colligitur præfatam Gertrudem natam esse ex Francone VVillemaerts, & ex eo habuisse Franconem VVillemaerts, & rursus ex dicto Francone fratre, Franconem VVillemaerts nepotem, ex quorum neutrone præfatus D. Leonardus est, aut descendit. At nec ex Ioanne VVillemaerts, qui in eodem instrumento diuisionis ponitur pro consanguineo, ac mamburno dicti Franconis nepotis, quia scilicet Actor id non allegat, quod ei facillimum fuisset, repetita patris, aut aui sui origine, si rei veritas concurrisset. Alterum, quod imposuisse videtur est, quod Actor alleget se admissum esse ad diuisionem bonorum præfatæ Catharinæ vanden Zande. Sed id curandum non est, cum per Reos negatum sit, Actorque id minime probauerit; & præterea contrarium allegauerint Rei, se videlicet admissos esse ad successionem dictæ Catharinæ, excluso Actore, & in funere & exequijs eiusdem Catharinæ vestes gestasse, quæ ex moribus hodiernis certiora sunt consanguinitatis indicia & argumenta. Tertium quod Actor pro argumento consanguinitatis adfert, est quod partem habeat in certo reditu octodecim florenorum, quorum alteram Elisabetha possedit. Sed nec id satis probatum est, & si de eo constaret, nihil argueret; cum ex supradicto diuisionis instrumento non constet, quod huiusmodi octodecim floreni ex parte illorum de VVillemaerts prouenerint, ad quæ sola bona se contendere asserit Actor. Quartum de actore admisso ad retractum bonorum, quæ Iosephus à Francone VVillemaerts comparauit, perinde incertam probationem consanguinitatis habet: quia euidenter non constat, cuius illa bona fuerint, & standum præterea est declarationi Iosephi van Vlaenderen quâ declarat se retractum sine difficultate admisisse, ob id quod cognouisset Francorum VVillemaerts nihil iuris ad ea bona habere. † De quo etiam si hic nihil constaret, nihil inde Reis metuendum esset, ex re inter alios acta & gesta[a]. Ita vt omnibus quæ pro parte actoris in hac causa allegata & deducta sunt, diligenter excussis, nulla sit scintilla vnde colligi possit Actorem probasse, se præfatæ Elisabethæ esse sanguine coniunctum, multò minus proximitatis prærogatiua gaudere. Quæ causa est, vt nihil dubitandum sit, quin præfati Rei ab impetitione Actoris absolui debeant; & secunda non prima sententia confirmari. Quo procliuior debet esse D. Iudex, ob id quod de proximitate Reorum ad Elisabetham constet; Primum ex depositione valetudinaria Petri van Betz octuagenarij, qui apertè dicit Elisabetham vander Heyden & Catharinam vander Heyden matrem Reorum fuisse duas sorores easque pro naturalibus ac legitimis habitas ac reputatas fuisse, quod ad probandum ius legitimum sufficit[b]. † Cui testi tanto potius credendum est, quod sit consanguineus dictarum sororum: inde enim præsumitur scire statum & conditionem illarum[c]. Cui simile est testimonium Catharinæ Haueloes etiam valetudinariè productæ, nec non Henrici Vos, & Ioannis Meynarts testium sexagenariorum, & octuagenariorum, qui omnes vno ore dicunt dictas Elisabetham & Catharinam vander Heyden fuisse sorores, idque per bonas notitiæ ac scientiæ causas; vt mirum sit, cur Domino Iudici primæ instantiæ non videatur verosimilis huiusmodi probatio. † Nam quod ex instru-

a Theophylus Instit. de grad. cognat. in prin. c. tua nos de consang. & affin.

b l. acquisita. les C. de proba.

a l. sepe de re iud. & c. Res inter alios acta.

b argumentis certis quæ notantur in c. per tuas & ibi gloss. & Doct. de proba. Dect. in l. ex epistola & l. non nudis C. de proba. l. Imperatores ff. eod. tit.

c arg. l. etiam ff. de probat. l. etiam ff. vnde cognati.

argumento supra dictæ diuisionis constare videatur Elisabetham vander Heyden vixisse annò septuagesimo quinto, minimè facit, vt non sit verosimile quod hi testes easdem Elisabetham & Catharinam nouerint: nam numero annorum retracto ab anno quinquagesimo quarto, & sexagesimo primo, quibus prædicti testes examinati sunt & producta iuris præsumptione quod quilibet præsumatur viuere ad centum annos, verosimillimum esse inuenitur quod hi testes de notitia harum personarum deponunt: sic quod ex probatione ius Reorum plusquam satis corroboretur aduersus intentionem Actoris, neque consanguinitatem, neque proximitatem probantis. Quare concludendo in eo persistimus, quod sententia per præfatum Dominum Præpositum Namurcensen lata omnino sit confirmanda.

a auth... ... nis C. de his ... Eccles.

SVMMARIVM.

Actio iudicati. Consanguinitatis probatio.

1. *Sententia facit, vt tantum quaratur an iudicatum sit.*
2. *Actio & exceptio iudicati ad hæredes transit.*
3. *Sententia cui praiudicat, eidem quoque praiudicant probationes.*
4. *Accrescendi ius inuitis obuenit.*
5. *Cedendo nihil facit, qui nihil iuris habet.*
6. *Consanguinitas nudis assertationibus non probatur.*
7. *Ascribere sibi in alieno testamento, falso proximum est.*

CONSILIVM LX.

VIsis his, quæ hinc inde allegata & exhibita sunt in lite; quæ pendet coram Magistratu oppidi Antverpiensis inter Arnoldum, Cornelium, & Ioannem van Haecht, eorumque consortes Actores; ac Dominum Iacobum de Platea, & Iodocum Caron aliosque illorum consortes Reos, super hæreditate seu bonis hæreditarijs quondam Gregorij Cornelis; omnibusque diligenter discussis, arbitramur Actorum intentionem optime esse fundatam; hoc est, omnia bona hæreditaria dicti quondam Gregorij ad Actores pertinere, improbabilemque prorsus esse Reorum oppositionem, & planè iniustam bonorum detentionem. † Nam principio hic agi 1 non videtur ex primæua illa actione, quæ Actoribus, seu Iacobo van Haecht eorum parenti, ratione sanguinis, ad huiusmodi bona olim competijt; illa enim d[...] peracta est, & per sententiam diffinitiuam anno 1522. nona Maij secundum dictum Iacobum van Haecht definita: sed potius actione iudiciali, ex ea sententia velut pro illius executione. Ita vt hic nihil restare videatur, quam vt quæratur, an ita iudicatum sit [a], cum res iudicata pro veritate habeatur [b]. Quod cum Actores publico, eoque authentico instrumento docuerint, nihil ambigendum est, quin obtinere debeant; cum inter easdem personas, seu eorum hæredes, & eadem de re sit quæstio. Neque rem ad nouam litem seu petitionem reiecisse videri debet sententia, quę in hac lite 28. April. anno, 1552. lata est, quâ Actores iussi sunt de nexu sanguinis ac genealogia sua docere: nam pertinet illa sententia seu ordinatio, non ad abrogationem prius actorum, sed tantum ad probationem sanguinis ad suum Authorem, cum non ex proprio capite propriaque persona Actores egerint, sed mediatè ex persona supramentionati Iacobi van Haecht. † Huic 2 itaque sententiæ per omnia satisfecerunt Actores probando; se esse hæredes ac successores dicti Iacobi; cuius probatio iuris potestate statim trāsfert ad Actores omnia emolumenta ac iura præfato Iacobo acquisita, quia hæres defunctum repræsentat, & eadem cum eo persona est, eodemque iure, quo ille vtitur [a]. Cum igitur in priore illa lite Iacobus van Haecht nexum sanguinis ad quondam Gregorium Cornelij aperte probauerit, & probando obtinuerit se pronunciari hæredem dicti Gregorij, nihil necesse est Actoribus in hac lite probare proximitatem sanguinis ad Gregorium, sed sufficit probatio consanguinitatis ad Iacobum: Actio enim & exceptio rei iudicatæ ad hæredes pertinet [b], probationes in prima causa factæ fidem quoque faciunt in altera, quæ in prioris litis consequentiam venit, & inter easdem personas est; easdem inquam propriè vel per repræsentationem, hoc est, hæredes. † Nam cuicunque 3 præiudicat sententia, eidem quoque præiudicare debent probationes, ex quibus huiusmodi sententia obtenta est [c]. Cui intentioni Actorum non refragatur, quod sententia latius sese extendere nequeat, quàm præscribat testamētum præfati Gregorij, in quo ex semisse tantum scripsit hæ-

a arg. §. ... quis postu... ... ... de act.
b l. res in ... ... de Re. ... iuris.

a l. hær. ... ... reg. iur.
b l. ... ... de rei iud.
c arg. ... ... de re iud. & in l. ... ... de excep. rei iud. Alex. consil. 18 vi... ... ... 5. vol. 4.

eadem

redes eos, qui ex linea materna ipsum contingerent, altero semisse relictis ijs, qui ex linea paternâ sanguine ei coniuncti essent; sic quod cum Iacobus van Haecht ex materna linea tantum probauerit se esse cognatum, neque ipse neque Actores eius hæredes plus quam semissem obtinere debeant. Verum iuris potestas verba testamenti hic excedit, ac transgreditur. † Est
4 enim certissimum, quod pluribus hæredibus ex diuersis partibus æqualibus aut inæqualibus in eodem testamento scriptis, deficientium vel non apparentium portio accrescat alijs apparentibus, & hæreditatem adeuntibus; idque siue velint, siue nolint; ita vt portione nominatim sibi adscriptâ contenti esse, & aliam alij cohæredi adscriptam repudiare non possint a; potissimum vbi nemo hæredum ex re certâ, sed omnes ex portione seu quota aliqua hæreditaria hæredes scripti sunt b. Quia igitur nemo ex paternis cognatis, seu agnatis apparuit, hæreditatisque alterum semissem petijt, merito tota hæreditas ad præfatum Iacobum, eoque mortuo ad Actores huius causæ pertinere debet iure accrescendi seu non decrescendi. † Neque in contrarium
5 vrget instrumentum cessionis, quam quidam Adrianus van VVouwe leprosus tanquam agnatus testatoris, D. Iacobo de Platea, & Iodoco Caron coram Scabinis oppidi Antverpiensis vno anno post latam dictam sententiam fecisse dicitur, nam huiusmodi cessio nulla & inanis est: cum Adrianus ad hunc hæreditatis semissem nullam actionem habuerit c, nec quisquam cedendo trãsferre possit quod non habet d. Nullam autem actionem seu ius habuisse, Adrianum ex eo cõstat, quod nullo genere probationis constet eum ex linea paterna

a ... vnica. §. ... verf. in his itaque. C. de cadu. toll.
b Doctor in l. quoties C. de hæred. inst.
c l. Modestinus de solut.
d l. si filius C. de action.

6 testatorem contigisse. † Nam vt inde eius asseuerationi, quam in dicto cessionis instrumento fecit, credatur plusquam absurdum est: huiusmodi enim asseuerationibus non probatur propinquitas aut nexus sanguinis a. Vt nec alij contra alium confitenti in commodum suum fides adhiberi debet, ne quidem si in iudicio productus
7 per speciem testimonij id faciat b. † Et sanè mirum est, quâ fronte Rei hominem ignorum ac lepra infectum huc in scenam producant, nullam aliam probationem consanguinitatis eiusdem Adriani ad testatorem proferentes. Sic vt quod de fraudulenta machinatione Actores obijciunt, verosimillimum sit præsertim quod dictus Iacobus de Platea notarius testamenti & codicillorum contra Senatusconsultum Libonianum, & edictum Diui Claudij Imperatoris falsum committendo pinguia legata atque executionem testamenti sibi suisque adscripserit in testamento ac codicillis dicti Gregorij, & per speciem executionis huiusmodi legata retineat c. Inde enim constat quod studio Rei hæreditati Gregorij insidias posuerint, & ad excludendos Actores, aut saltem partem eis faciendam, omnia tentauerint, subornatis adhuc alijs, qui sub commento propinquitatis maternæ approbationes quasdam in eorum fauorem fecerunt, cum aliter de illorum consanguinitate, vel cognatione non constet. Quare concludendo arbitramur intentionem Actorum solido iure esse fundatam, contrariasque omnes Reorum machinationes & obiectiones esse vanas, & inefficaces; idque Dominorum Iudicum seu Commissariorum officium esse, vt per omnia secundum conclusionem Actorum iudicent.

a l. non nudis asseuerationibus. C. de probat.
b l. omnibus. C. de testibus.
c l. Senatusconsulto. de his qui sibi adscribunt. l. diuus § plane ff. ad legem Cornel. de falsis.

SVMMARIVM.

Probatio in criminalibus.

1. *Incestum committens intestabilis est.*
2. 4. *Testis simili morbo laborans inidoneus testis est.*
3. *Incestum quis committat.*
5. *Infamis est qua binas nuptias habet & quæ prostituta libidini est.*
6. *Mulier inidonea testis in criminalibus.*
7. *Fiscus conueniri debet ex authentico instrumento, non exemplo.*
8. *Pecunia omnium rerum non sui est æstimatio.*
9. *Constitutiones nouæ ad futura non præterita pertinent.*
10. *Constitutionis nouæ ignorantia extraneos facile excusat.*

CONCILIVM LXI.

TRia sunt, quæ ad obtinendum absolutionẽ pro Ioanne van Loemel alias Gentis, aduersus conclusionem Domicelli Iacobi van Brecht Schulteri ciuitatis Buscoducensis faciunt. Et primò quidem defectus iustæ, plenæ, ac claræ probationis, sine quâ in criminali causa, quam ad mulctam solam, multo magis ad pœnam corporalem

poralem aut exilium instituit, accusator, obtinere non potest a. Quamuis enim tribus testibus & libris rationum Hervvigij Creters, Actor probasse videatur, quod Reus nummos probæ monetæ, atque item ex nummis conflatas auri & argenti massas, ad officinam monetariam Batenburgensem detulerit, & acceptâ inde non satis probâ monetâ in dicta officina formata vendiderit seu permutauerit; exceptiones tamen, quibus huiusmodi testimonia, & libri oppugnantur, faciunt, vt deficiente earum integritate fides eis adhiberi non debeat. Et aduersus Hervvigium quidem multa objiciuntur: sed duo inter illa sunt præcipua, incestus & similis delicti, quo Reus accusatur, commaculatio: vtrumque enim per se ad eleuandum subuertendumque testis in ciuili causa dictum testimonium sufficit. 1 † Nam incestum qui committit, siue per speciem matrimonij, siue per stuprum infamis est, & quodammodo intestabilis efficitur b; idque ipso iure etiam non præcedente judicis aliqua sententia condemnatoria: cum ex ipso facto lex sine Iudicis ministerio hanc pœnam infligat c. 2 † Consimili quoque morbo seu delicto laborans, quo Reus accusatur, aduersus Reum idoneus testis non est d. Cum ergo Heldegundis vxor Bernardi Henrici; item Ioannes van Delft, nec non Ioannes Ianssen Speelman, cum Aleide vidua Cornelij Offermans, testes per Reum producti, aperte & liquidè deponant Hervvigium sororem vxoris suæ constuprasse, & ex ea prolem etiam constante suo matrimonio (vt quidam ex dictis testibus deponere videntur) procreasse, 3 † nihil dubitandum, quin incestum cum adulterio admiserit e, infamiamque iuris sibi ipso facto superinduxerit, & dicendi testimonij viam præcluserit. Nec in contrarium quicquam facit, quod soror illa naturalis tantum seu bastarda fuerit: nam vt cum illa quoque nuptiæ vetantur f, ita cum illa incestus committitur. 4 † Ex testimonio quoq; Martini vander Plancken, Adrianæ vxoris Petri Bossenhouen, ac Seruatij Velkens constat quod Hervvigius tempore, quo cambium Buscoducis exercebat, sæpius nummos in officinam monetariam Batenburgensem detulerit, & noua moneta ibi formata permutauerit, obstrictus tamen iureiurando omnem pecuniam ex cambio receptam deferre ad proximam monetariam officinam Regiæ Maiestatis. Sic quod de similitudine delicti & reiectione huius testimonij, nihil dubitandum sit; præsertim quod hic non tantum obseruetur delicti similitudo; sed etiam eiusdem delicti si commissum esset societas & participatio, quæ vehementius impedit & infringit socij aduersus socium eiusdem criminis testimonium a. Nam ex propria Actoris allegatione constat Hervvigium monetariam Batenburgi exercuisse. Allegat quoque Actor (Reo tamen negante) Reum ad Hervvigium nummos & massas detulisse, & ab eo permutationis aut venditionis causa accepisse improbam monetam. Cui suffragantur testimonia Petri Ianssen, Iasparis Henricx, & M. Petri Sanders, deponentium, quod idem Hervvigius in exercitio dictæ monetariæ monetam corruperit, & falsa effusione formauerit. Ita vt ad incestum accedens delicti similitudo ac societas, ac præterea falsæ monetæ delictum, planè & per omnia fidem derogent Hervvigij testimonio. Quæ delicti societas hoc quoq; efficit, vt Heldegundi vxori Heruigij fides haberi non debeat; cum testificando dicat se interdum absente marito nummos à Reo accepisse; & alios à marito suo formatos in illorum locum dedisse. † Testimonio Iake famulæ objicitur, & per testimonia Margaretæ Ianssen, Ioannis Visscher, Henrici Els, & Ioannis Vehet probatur, vitæ lubricitas, & cum ministris monetarijs eo tempore, quo Reus ibi deliquisse dicitur, exercita libido, & secundum matrimonium publice contractum, non obstante clandestino ante contracto. Quæ enim prostitutæ libidinis est, quæque binas nuptias contraxit, infamis est, & minus integra persona b. † Cum etiam generaliter mulieris testimonium in criminali causa parum integrum reputetur c. † Ita vt in hac causa alijsque in scriptura Reprobationum latius expositis, fidem merito amittere debeat, in hac præsertim graui causa libris Hervvigij non magis, quam ei credendum est: ab authore enim plerumque pendere solet librorum rationalium fides & authoritas; licet regulariter ijs, cum priuatorum hominum sunt, fidem adhibere non oporteat d; potissimum in hac causa, ex eo quod ipsi libri prolati & exhibiti non sint, sed tantum descripta inde (vt dicitur) extracta; idque non per iudicem aut ex iudicis commissione per notarium publicum, sed tantum per Henricum Leons. Est autem certi iuris, quod quicumque à fisco conuenitur, non ex indice aut exemplo alicuius scripturæ, sed ex authentico conueniendus & conuincendus sit e. Illud quoque obseruandum est, ex dictis extractis, non constare de tempore, quo Reus ibi huiusmodi adnotatas summas Hervvigio vendiderit aut tradiderit, & sic id perinde fieri potuerit ante tempus prohibitionis, vt post illud. Sic vt in re dubia pro Reo capienda sit præsumptio, quod licito tempore id fecerit,

a l. qui accusare C. de edend. l. vlt. C. de probat.

b l. si quis incestum Auth. eq. ... C. de incest. nupt.

c ... l. 1. ...

d l. ... C. ...

e l. fratres ... vlt. & penult. ...

f l. ... & nihil ...

a l. qui accusare C. de edend. l. vlt. C. de probat.

b l. Stuprum l. palam de ritu nupt. l. 1. C. de incest. nupt.

c Alex. consf. 11. circa princ. vol. 1. Cepol. consi. crimin. 21. Steph. Aufrer. in tract. de reprob. test. nu. 69. vers. mulier.

d l. instrumenta & ibi Doct. C. de probat.

e l. 2. ff. de fide instrumentorum.

fecerit, præsertim quia ex iure communi veri criminis aut delicti speciem non habeat nummorum vēditio. † Nam licet emtio & venditio pecuniæ propriè non sit, 8
quia vsus communis ab eo recedit, cum pecunia omnium aliarum rerum non sui fit æstimatio a: quin tamen esse possit, nulla est dubitatio etiam apud Theologos b. Vnde cum non sit concludens probatio ex dictis extractis, propter temporis incertitudinē, nihil nocere debet Reo eorundē extractorum, etiā alijs cessantibus, exhibitio. Quæ quidem temporis consideratio facit secundum ex tribus defensionis & absolutionis superius propositis capitibus. Quod Reus accusetur præcipue ex constitutione & ordinatione Regiæ Maiestatis anno 1559. publicata, de illa minime in hac causa constat, nullo illius exhibito exemplo, aut documento, prolatā tantum constitutione anni 1563. quæ hanc delationem & venditionem seu permutationem pecuniæ nullius anterioris cōstitutionis facta mentione aut relatione primum prohibere videatur: ita vt Actor agendo ex certâ & præcisa ordinatione, & probando de aliâ, meritò obtinere non debeat. † Quod hic indubitatū 9
esse debet ex eo, quod Actor libello suo tātum proponat, Reum detulisse & vendidisse anno 1560: quo tempore nondum lata constitutione, quam Actor exhibuit, non potuit Reus deferendo, vendendo, aut permutando peccare: quia vt dictum est talis vsus pecuniæ iure communi vetitus, aut aliqua sanctione prohibitus non est, & constitutio post factum huiusmodi, ad inducēdum delictum aduersus contrauenientem lata, retroferri non potest; nouæ enim constitutiones ad futura, non ad præterita referri debent a. De quo hic dubitandum non est, quod disertis verbis in futurum concepta sit hæc constitutio anni 1563. His videlicet **Verbieden daerom wel expresselijcke allen ende een iegelijck voortaen te coopen ofte vercoopen** &c. hoc est, Prohibemus idcirco expresse omnibus & singulis deinceps emere aut vēdere, &c. † Tertium absolutionis fundamentum in eo constituitur, 10
quod Reus extraneus sit, Imperio ac superioritati Regiæ Maiestatis minime subiectus: ita vt eum huiusmodi constitutio minime ligare aut obstringere videatur b; aut saltem illius ignorantia illum excusare debeat in eo facto, quod iure cōmuni simpliciter damnatum non est c. His igitur rationibus existimamus Reum ab impetitione Actoris absoluendum esse.

a l. 1. de contrah. empt. l. 1. de rerum permutat. l. si ita fide. iussor l de fide. iussor.

b Summa Angel. in dict. vsura nu. 32. Thomas de Vio in tract. de Cambijs in princ.

a l. leges C. de legibus.

b Decius in l. 1. C. de sacros. Eccles. & in l. vlt. ff. de iurisd. omn. iudic.

c gloss. Phil. Franc. & a ij in c. vt animarum de const. Butr.

SVMMARIVM.

Probatio per testes. Mutuum quomodo probetur.

1. *Mutui causa est numeratio pecuniæ.*
2. *Exceptio non numeratæ pecuniæ confesso mutuo obijci potest.*
3. 5. *Concubinarius Sacerdos infamis est & testis esse non potest.*
4. *Infamis est qui concubinam & vxorem habet.*
6. *Falsarius infamis est.*
7. *Testis singularis non probat.*
8. *Præsens præsumitur sciens.*
9. *Singularia duo non concurrunt.*
10. *Contrarietas testium præsumptionem falsi habet.*
11. *Testis prodens testificata an periurus sit.*
12. *Testis vnicus quomodo non faciat semiplenam probationem.*
13. *Testes in mutuo quomodo coniungantur.*
14. *Testes singulares semiplene non probant.*
15. *Confessio extraiudicialis geminata quando probet.*
16. *Cōfessio declaratoria actus præteriti, requirit partis præsentiam.*
17. 20. *Confessio sine causa non nocet.*
18. *Mutuum ex confessione an probetur.*
19. *Testium & instrumentorum par vis est.*

CONSILIVM LXII.

Circa probationem versatur omnis difficultas inter Dominum Stephanum Freraer ex vna parte, & domicellam Margaretam vander Ee, relictam domicelli VVilhelmi de Bierbeke; an videlicet per testes pro parte Actoris productos, sufficienter probatum sit, Actorem dicto quondam VVilhelmo quadraginta & vnum florenos & præfatæ domicellæ Margaretæ vnum florenum mutuo dedisse. Et sane quatuor sunt testes, qui de eo aliquid deponere videntur: nam quartus & sextus nihil omninò quod Actori prodesse possit deponunt. Videamus ergo quantum ponderis illorum quatuor testium depositiones habeant. † Et sane hoc in primis admonen-
1

monendum Actorem intentionis & actionis suæ fundamentum, hoc est, numeratæ pecuniæ, quæ est causa mutui non probasse[a]; imo probare non potuisse satis indicat, dum in libello suo à numeratione in quarto articulo allegata confugit ad confessionem mutui: quæ quidem mutui confessio quàm sit infirma, & quod mutuum omninò non probet, ex eo est manifestum, quod etiam tunc cum confessioni huiusmodi nihil aliud objici potest, semper tamen rectè objiciatur exceptio non numeratæ pecuniæ[b]. 2 † Nam quamuis per confessionem numerationis in alijs resultet apertissima probatio[c]: in his tamen quia odiosa sunt, quorum numero est mutuum, non eandem vim habet confessio[d]. Solum ergo hoc inuestigandum, an Actor confessionem Reæ de recepta aut mutuò data pecunia probauerit. Ordine igitur singulos illos quatuor testes percurramus. 3 † Et certè in primo D. Balduino de Sarto subsistendum meritò non est, duplici ex causa: primo, quod ad deponendum inidoneus sit, vtpote in ea conditione constitutus, vt ei fides adhiberi non debeat: idque rursum duabus ex causis, tum ob obiectum & satis agnitum vitium & delictum concubinatus; tum etiam ob rationem falsi, ob quod si non omninò aperte condemnatus est, quia tamen super eo pactus est & composuit cum fisco, pro condemnato haberi debet[e]. Prius enim delictum in sacerdote, præsertim cuius nulla potest esse carnalis coniunctio citra nefas ac incestum, inducit infamiam, & cum infamia inhabilitatem testificandi[f]. Neque requiritur ad hoc iudicialis sententia seu condemnatio: quia huius generis delictum commissum velut vmbram secum trahit infamiam. 4 † Quemadmodum eo ipso quis efficitur infamis, quod vxorem & concubinam vno tempore habeat[g]. 5 † In qua eadem causa poni debet Sacerdos concubinarius; vxoris enim loco est illi sacerdotium[h]: vnde si concubinam adiungat, longe grauius peccat, & tanto grauius, quanto spirituale matrimonium præstat carnali. 6 † Posterius vero crimen est ordinatum ad derogandam fidem ei, qui illo laborat, vt non possit intelligi in eo esse vlla fides, qui illam fefellit. Falsi quoque crimen publicum est[i]; quo qui damnati vel pacti sunt infames fiunt[k], & sic ad testificandum sunt inidonei. 7 † Secundo in eiusdem Domini Balduini testimonio subsistendum non est, quod sit singularis & vnicus in eo, quod deposuit: nemo enim testium omnium est, qui aliquid deponat de hac VVilhelmi filij Reæ confessione; vnde ob singularitatem nullam fidem meretur eius testimonium[a]. Vt autem apertius huius testis dictum eleuemus, & prorsus annihilemus, saltem quoad hoc, ne prosit Actori ad intentionis suæ probationem, videamus an perfectam probationem obtineret, si quod dictus D. Balduinus deponit, secundus aliquis pariformiter etiam deponeret? & dicimus quod non. Primo ex eo, quod confessio per Actorem non sit articulata, ita quod huiusmodi depositio nihil possit operari: quia probari non debet nisi quod allegatum, & ad probandum admissum est; alioqui probatio non releuat. Deinde quod hic testis super quarto articulo continente mutui dationem productus, deponendo extra articulata, deponit de hac filij confessione, & minime de eo, quod ibi articulatum erat; & tertio, quod si articulata fuisset, nihil releuaret: nemo enim confitendo alteri præiudicare potest; & nec filius patri aut matri: vt enim filius patrem aut matrem obligare directò non potest[b], ita nec per indirectum confitendo, eidem præiudicare valet. Et generale est, vt mater confitendo non possit præiudicare filio, nec è contra filius matri[c]. 8 † Quibus non obstat, quod idē testis deponat, in præsentia matris huiusmodi confessionem esse factam; nam ex eo non sequitur, quod mater in illam confessionem consenserit, aut quod etiam ea sciente, audiente, ac intelligente, facta sit. Nam quamuis qui de sua præsentia deponit præsumatur sciens, qui tamen de alterius præsentia deponit, non probat scientiam, nisi etiam dicat de intellectu illius[d]; non probat igitur adesse eam[e]. 9 † Nouissime hoc quoq; attendi debet, hanc confessionem non congruere dicto quarto articulo seu intentioni & fundamento iuris agentis: confessio enim hæc de duabus separatis mutuationibus loquitur, quadraginta florenorum patri, & vnius matri factis; cum Actor dicat se coniunctim patri & matri mutuo dedisse quadraginta & vnum florenos: hæc enim diuersitas, quamuis in alijs forte coniungi posset, hic tamen non æque admittendum id est; ne vna confessio, cui alioqui effectus nisi violentus, nullus inesse potest, duo singularia operetur[f], præiudicium scilicet tertij, & effectum extensionis.[g] Quibus omnibus si addantur, quæ paulo post de confessione extraiudiciali in partis absentia subijciemus, non videmus quo colore vis aliqua collocāda sit in huius testis dicto, quod non tantum ex cōditione personæ leuatur, verū etiam ex varijs circūstantijs iam deductis, nihil operari ostēditur. 10 † Transeamus ad secūdū testē Antonium VVaricx, qui simpliciter deponit Reā

a l. qui pecuniam l. 2. §. ult. mutuum. l. non omnis ff. si cert. pet. dic. & si cert. petat.
b Alexand. in l. si stipulatus est. C. si vigintus de verb. oblig. Bald. in l. 3. C. de non numerat. pec.
c l. publia in fin. ff. depositi. Socin. cons. 3. nu. 10. vol. 1.
e l. quoniam. ff. de his qui not. infam.
f c. consanguineorum 3. q. 3.
g l. 1. l. quid ergo §. de his qui not. infa. & 2 & ibi Bald. C. de incest. nupt. Alexand. in d. l. 1.
h c. inter corporalia. ext. de translatione Episcop.
i l. 1. & ibi gl. ff. de publ. iud. §. item lex Cornel. de falsis. Instit. eod.
k d. l. 1. de his qui not. infa. in s.
l l. quæsitum de test. & l. in parte de test.

a l. iurisiurandi C. de test. & l. venientes & c. licet in fine de testibus.
b toto tit. C. ne filius pro patre.
c notat. in l. vlt. ff. de probat.
d Bart. in l. 1. de auth. tutor. Alexand. cons. 19. nu. 2. vol. 4.
e l. neque natales C. de probat.
f contra l. 1. C. de dotis promiss.
g contra reg. res inter alios acta.

sibi confessam, quod Actori in summa articulata obligetur. Aduersus quem duplici quoque impugnatione vti possumus, quarum altera penitus euertit eius depositionem; altera solam, & sic sine effectu relinquit. Ad prius pertinent illa, quæ tam diligenter disputata sunt in quarta instantia; quod scilicet hic Antonius per Ream productus deponit se nunquam ad hanc causam citatum aut iuratum deposuisse: operatur enim hæc depositio ex duobus alterum, scilicet quod vel credi debeat huic posteriori depositioni, vel nec credi. Sic credi debet, iam sine vllo scrupulo falsissimum erit, in prima instantia eum verum deposuisse; qui enim verum deponit, qui examinatus non est? Sin vero credendum non erit, hoc saltem consequetur, nec priori depositioni fidem adhibendam, talem scilicet, quæ pro semiplena probatione haberi debeat, ob illius contrarietatem[a]: ex ea enim falsitatis præsumptio oritur[b], aut certe leuitatis maximum argumentum; † quæ ex 11
eo quoque augetur, quod testes pro Actore in tertia instantia producti, deponant hunc Antonium eodem quo deposuisse dicitur die, dixisse iisdem testibus, quod pro Actore deposuissent; sic quod sperarent eum triumphaturum: ijs enim verbis in periurium quodammodo incidit, qui testificata contra quàm prohibitus erat sub pœna periurij, prodidit, & quâ affectione prius deposuisset ex testatione sperati triumphi ostendit: ita vt ex post facto iam inde ab initio credi debeat fauorabiliter, & partialiter pro Actore vnà cum D. Balduino, qui idem admisit, idem deposuisse, vt sic merito eis credi contra Ream non debeat[c]. Ad posterius quoad eneruationem dicti seu depositionis primum referri potest illud, quod sit singularis; neque enim contestem habet. Nam quamuis tertius testis Henricus de Brae videatur etiam deponere de quadam Reæ confessione; nihilominus tamen permanet vtrimque singularitas: ob id, quod in tempore varient. Henricus enim de certo tempore quo Rea confessa esset se debere, deponit. Antonius vero simpliciter dicit se sæpius audisse Ream id confitentem: diuersitas enim temporum testium singularitatem inducit. Vnde etiamsi nihil esset quod obijci posset conditioni & personæ horum testium, tamen ex huiusmodi singularibus depositionibus nihil mereri possent. † Et quam- 12
uis alias vnicus testis faciat semiplenam probationem, qui super facto principali deponit; qui tamen super confessione partis tantum deponit ne semiplenam quidem facit[d]. † Et licet testes, quorum vnus 13
de facto principali, hoc est, mutuatione vt est in causa præsenti, deponit; alij duo de confessione partis, coniungi possint ad plenam probationem[a]: duo tamen de sola confessione deponentes nihil probant. Idque hîc multò magis dici debet ob id, quod hæc confessio, quam dicti duo testes deponunt cum varietate temporis sit mere extraiudicialis, facta parte absente; quo casu confessio etiam per decem testes probata plenæ probationis effectum
14 non continet[b]. † Et licet plerique huiusmodi confessioni potestatem præsumptionis tribuant[c], hoc tamen tunc tantum procedit, cum ipsa confessio per duos testes ad minus probata est: nam probata per vnum testem nec plenam nec semiplenam probationem, imo ne indicium quidem facit[d]; & sic vt semiplenam probationem inducat, necesse est, quod ad minimum duo testes in indiuiduo de eadem confessione deponant. Nam si vnus testis dicat de vna, facta die vno, & alius de alia, etiamsi mille essent, non probant semiplenè; quia sunt singulares, sic vt coniun-
15 gi non possint[e]. Et proinde cessat illud fundamentum, quo audimus Dominum Iudicem secundæ instantiæ motum fuisse in ferenda sententia contra Ream; hoc scilicet, quod geminata sit hîc confessio: quia, etiam si extraiudicialis sit, probet, ob id, quod iudiciali confessioni æquipararetur[f]. Nam quamuis quoad iuris dispositionem non velimus hîc illam opinionem improbare; tamen ad factum & causam præsentem relata, nihil operatur; ob id, quod nulla confessio hîc inueniatur in indiuiduo per duos testes probata; & sic quamuis mille testes deponerent de singularibus confessionibus, nihil probarent, vt diximus. Geminationi quidem vim libenter concedimus, sed geminationem in præsenti casu negamus; & non tantum geminationem, sed in vniuersum
16 confessionem. † Cum ergo duo hîc concurrant, & defectus probationis singularum confessionum, & prætereà confessioni hoc vitium insit, quod parte absente sit facta; nam confessio declaratoria actus præteriti ad sui validitatem requirit partis præsentiam tunc cum extra iudicium fit[g]; verè dicimus, nihil momenti in his duabus depositionibus latere: nam fundamentum actionis & intentionis est ipsa mutuatio seu numeratio, quæ per nullum testem deponitur. Id autem quod probatur imperfectè, neque pro fundamento ab Actore proponitur, neque etiam proponi potest, quia huiusmodi confessioni vis inducendæ & constituendæ obligationis inesse non potest,

a l. qui falso ff. de test. b l. eos & ibi Bart. ff. ad leg. Cornel. de fals.
c c. quoties de test. b l. eos C. de testib.
d Panorm. & And. Barbat. in c. cum dilecti num. 8. de elect.

a Panorm. in c. cum olim num. 6. & 13. de success. ab intest.
b Panorm. in d. cap. cum olim. Alexand. cons. 19. in 2. vol.
c Alexan. cons. 138. in 3. vol. Hipp. Cornel. cons. 119 in 1. vol.
d Alexan. cons. 130. vers. non obstat in 5. vol.
e Alexan. cons. 36 vol. 2.
f Bart. in l. cum scimus. C. de agri. & censit. libro 11. Lud. Roman. cons. 290. Castrens. in d. l. tabulas.
g Panorm. in d. c. cum dilecti num. 8.

poteſt; neque enim inter modos obligandi vſquam reperitur. Augetur præmiſſa, quod Antonius deponat de indiſcreta omninò confeſſione; quod ſcilicet Rea ſummam articulatam confeſſa ſit ſe debere Actori; de cauſa debiti quod aliquid confeſſa ſit Rea, nihil dicit. † Cum ergo de iure hoc 17
ſit certiſſimum, ſimplicem confeſſionem etiam in præſentia partis factam, & multò magis ea abſente, ſi nullam contineat cauſam, non habere vim & effectum obligationis, niſi cauſa probetur per Actorem in confeſſione ſe fundantem a: † Sequitur 18
in hac cauſa quod etiamſi Antonius conteſtem haberet, nihil noceret ipſa confeſſio per ſe; tantoque minus, quod Actor ſe fundauerit non in confeſſione, ſed in mutuo; quo caſu ex recepta opinione b, etiam probata confeſſione Actor obtinere non poteſt. Quibus ſatis eneruatur depoſitio prædicti tertij teſtis Henrici de Brae: Nam obſtat ei ſingularitas & confeſſionis inſtabilitas ac inefficacia, vt diximus. Imò ſi propius inſpiciatur, de nulla confeſſione Reæ deponit; quam ſcilicet ipſe ex ore Reæ audiuerit: nam dicit ſe vidiſſe & legiſſe inſtrumentum, in quo Rea confitebatur. Iam verò quam hoc diſtet à vera confeſſione ore prolata, & auribus exaudita facile videbit Dominus Iudex. † Ap- 19
paret ergo ex hac conſideratione, nulla ratione poſſe coniungi Henricum & Antonium; hic enim de confeſſione nuncupatâ, ille verò de in inſtrumento ſcripta deponit. Et cum Antonij depoſitioni nullam vim ineſſe ex varijs circumſtantijs oſtenderimus, certè minus momentum in Henrici teſtimonio eſſe dicere poſſumus: ob id, quod cum teſtium & inſtrumentorum par ſit vis c, & inſtrumento facienti mentionem alterius non credatur, niſi illo altero quoque prolato d: fit quoque, vt huic teſti referenti ſe ad inſtrumentum à ſe lectum, non credatur, niſi eo quoque probato; quod in hac cauſa factum non eſt. † Præterea non maior vis & authoritas debet tribui huic depoſitioni, quam ipſi inſtrumento, ſi prolatum & in hac cauſa exhibitum inueniretur id continere, quod hic teſtis depoſuit, & ſic quidem, quod ei inſtrumento nihil obijci poſſet quoad ſolemnitatem & fidem; adhuc tamen nihil probaret, quia indiſcreta eſſet confeſſio, nullam continens debiti cauſam: quo caſu ex apertiſſima iuris diſpoſitione, niſi interuenerit exacta cauſæ probatio, Rea condemnari (vt diximus) non poſſet a. Reſtat quintus teſtis, in quo hærere non eſt neceſſe; nam de confeſſione Reæ nihil deponit, ſed de quadam epiſtola Reæ ad tertium ſcripta, de qua nemo ex alijs teſtibus vel verbum vnum meminit; vnde in primis obſtat ei itidem ſingularitas. Secundo nihil prodeſſe poteſt Actori veritas huius depoſitionis; quia non deponit de aliquo debito Actoris. Et ne dicatur per demonſtrationem ſatis indicari Actor, quaſi demõſtratio vice nominis ſit, dicimus id hic fieri non poſſe, cum tantùm deponat epiſtolam continuiſſe de debito quadraginta florenorum, & hic maior ſumma ſit petita; & tertiò, quod teſtis ex inſtrumento, hoc eſt, epiſtola & concordia dictum ſuum proferat, non eſt illi ſoli credendum, niſi illis ipſis inſtrumentis prolatis b: iuxta ea quæ paulo ante ad inualidationem teſtis præcedentis diximus. Cum ergo nulla ſit certitudo, nulla ſoliditas in omnium horum quatuor teſtium dictis; & præterea eadem dicta verſentur circa illa, quæ etiam per plures probata, eſſent ad perfectam probationem infirma; & denique quia ſuper principali baſi & fundamento huius actionis, hoc eſt mutuatione, in qua ſe Actor fundat, nulla omnino reperitur probatio, ne quidem ſemiplena: conſequens eſt, vt non probatis ijs, quæ Actor ſuæ intentionis fundamenta propoſuit, Rea omnino abſoluatur; reuocatis priorum Iudicum ſententijs: quæ tanto ſunt iniquiores, quod intentione Actoris ſaltem non plene probatâ, in expenſas condemnauerint Ream, quæ iuſtæ ignorantiæ, & negandi cauſam habuit, ſuccedens in ius mariti; cui Actor ſatis apertè in ſuo libello prætendit ſe mutuam pecuniam numeraſſe. Nam quod vxori, hoc eſt Reæ, non numerauerit, ex eo fit manifeſtum, quod intentionem mutui aduerſus Ream fundet, ex hæreditaria ſucceſſione, & domus mortuariæ apprehenſione.

a eleganter Panorm. in c. Si cautio in princ. de fide instru.

b Panorm. in d. c. ſi cautio in. ...

c l. in exercit. ... C. de fid. instru. ... Authen. ſi quas ruinas ... C. de ... ...

a d. c. ſi cautio ... l. cum de indebito §. fin. de prob.

b d. Authen. ſi quas in ... ...

SVMMARIVM.

Testium concordia.

1. *Promittens curare vt alius faciat, ad quid teneatur.*
2. *Impersonalitas promissionis an obligationem impediat.*
3. *Nemo præsumitur subito se corrigere.*

CONSILIVM LXIII.

OMnimoda cõsonãtia & cõcordia est in his quatuor testibus, seu eorũ testimonijs; primum in eo, quod vno ore omnes dicant Christophorũ Pruynen huius causæ Reũ egisse negotiũ Iacobi Cõperes debitoris, rogando & orãdo non tantũ Richardum Clough etiam creditorem, Emondũ Hooghen Actorẽ, ac implorando intercessionem dictorum testium. In eo quoq; concordant, quod Actor & dictus Richardus noluerint, imo expresse recusauerint dilatoriæ moræ, quam alij Iacobi creditores cõcesserant, subscribere, nisi Reus solutionem promitteret. Consonant & in eo duo primi, quod Reus promiserit, seu declarauerit se intra biennium vtriq; soluturum, si Actor & dictus Richardus præfatæ dilationi subscriberẽt. Conueniunt item in eo omnes hi testes, quod sub hac promissione (de soluendo scilicet intra biennium) Actor & Richardus subscripserint: ita quod conditionalis promissio Rei de soluẽdo intra bienniũ, si Actor & Richardus subscriberent, per sequentem subscriptionem purificata sit, & ex momento subscriptionis irreuocabilitatem induerit; & ob id per quęcunq; Christophori sequentia verba, obligatio semel contracta sine nouo contractu, aut expresso distractu Actoris tolli vel diminui non potuerit [a]. Neq; duorum priorũ testimonio derogãt duo posteriores, quod tertius dicat dictum Christophorum promisisse, quod intra biẽnium solui curaret, si dilationi subscriberent, & quartus quod Christophorus promiserit, quod ipse prouideret solui, si illi subscriberent: nam diuersa non aduersa hæc sunt, fieriq; potest quod in instantia rogationis, & frequentioris repetitionis, eiusdẽ promissionis verba diuersimodè fuerint concepta, ac prolata, quæ tamen ad vnum finem, promissæ solutionis scilicet, apertè tẽdunt: nam qui promittit curare seu prouidere vt soluatur, factum solutionis propriæ, nõ aliter æ promisisse satis videtur [b] præsertim in proposito, in quo dicti testes nõ deponũt, quod Christophorus dixerit se curaturũ seu prouisurũ vt Iacobus, vel aliquis alius soluat; sed impersonaliter, quod curaret solui: quæ impersonalitas ex præcedentibus verbis Actoris & Richardi, recusantium subscriptionem, nisi Reus tanquã principalis debitor promitteret intra biennium soluere, quæ loco stipulationis & interrogationis sunt, discutitur; vt scilicet non impersonaliter, sed de sua persona id promisisse censeri debeat; quasi scilicet promiserit suæ curæ ac prouidentiæ futurũ, vt ipse soluat.

2 † Cum generaliter & communius receptum sit, impersonalitatem in verbis responsionis non vitiare promissionem, quoties ambigua responsionis verba ad præcedentem interrogationem accommodari, illustrari, & interpretationis, seu sensus consonantiam accipere possunt [a]. Nec ad rem facit, quod incõstituto huiusmodi verborũ impersonalitas constitutum vitiet: nam constitutũ pręcedente interrogatione non fit, sed à verbis constituere volẽtis initium capit; ita vt cũ desit ex quo impersonalitas discutiatur, meritò obligationi obstet. Cum igitur cõsonantia est, & nulla impersonalitas testimoniorum, ac verborum de his, quæ vsque ad subscriptionem acta & dicta sunt, nihil curanda est difformitas verborũ, quibus testes pręfatum Christophorum vsum esse dicunt post subscriptionem; hoc est post contractam obligationem, apprehensis manibus Actoris & Rechardi; primo teste dicente, quod dixerit, quod intra biennium soluere vellet; secundo, quod solui curaret; tertio, quod solui faceret; quarto, quod intra biennium eis foret solutũ. Verba enim quæ ad executionẽ antecedẽtis obligationis adijciuntur, vt non augent, ita nec restringunt, vel diminuunt obligationem [c]: ne quæ ad finem executionis antecedẽtis promissionis facta est, alium effectũ operetur:

3 † cum etiam præsumẽdum non sit, quod Reus in tam breui momento propositum suum mutare voluerit [d]; præsertim vbi obligationis vinculum ex pręcedẽtibus iniectum est, vt recedendi ab obligatione, aut illius mutãdæ non est potestas [f]; & quod in omnem euentum etiam deficiente præcedẽte obligatione ex his verbis quãuis impersonaliter prolatis efficax obligatio ad soluẽdum in persona Christophori inducta dici deberet, propter clarissima verba Actoris, & Richardi, cõtinentia apertam declarationem quod non subscriberent, nisi Reus vt principalis debitor, promitteret se soluturum intra biennium.

a l. sicut c. de oblig. & actionibus.

b §. si quis alium Inst. de inutil. stipulat. l. quoties quis alium, ibi Doctor. de verbor. oblig.

a Alciat. in l. stipulationũ alia §. 1. de verb. oblig. & in leg. vlt. ff. si cert. petat.

b in auth. vt cum de appell. cognos. § vlt. & Auth. si quando, c. de constitu. pecu.

c Clem. 1. de prob. d. l. legata in vtilr ter dat adimend. leg. l. Aure..... §. testamento de liber. legata.

e l. non ad ea de cond. & demonst.

f l. sicut C. de oblig. & act.

SVMMARIVM.

Instrumentum notariale sine subscriptione testium inter liberos.

Scriptura testamenti semper non est pro testamento.

2. *Instrumentum Notarij sine subscriptione Notarij est nullum.*
3. *Signum an debeat Notarius instrumento apponere.*
4. *Scriptura Notarij non subscripta non reperta in protocollo fidem non meretur.*
5. *Testamentum manu Notarij scriptum & non subscriptum, non valet ne quidem inter liberos.*
6. *Subscriptione quomodo opus sit dum Notarius scripturam scripsit.*
7. *Testamentum inter liberos non valet, nisi constet patrem id pro perfecto habuisse.*
8. *Testamentum inter liberos sine solemnitate valet tantum inter proximum gradum non vlteriorem obtinentes.*

CONCILIVM LXIV.

QVia tam agentium intentio, quam Reorum exceptio in causa, quæ vertitur inter Adrianum van Quichvleck nomine quo, & hæredes Iodoci vanden Steene, versatur circa tabulas seu scripturam testamenti, quod agentes Hermannum Claes fecisse contendunt, pro decisione eiusdem causæ, quæ sint vires eius scripturæ potissimum expendendnm est; nam in cæteris, quæ mortem testatoris secuta sunt, non est tantum momenti. Non cõstare autem intentionem agentium certum est, cũ enim ex testamento agatur, neque de testamento probationes adferantur, sequitur ex capite deficientis probationis Reos absoluendos [a]. † Nã quod Actor existimat ea scriptura seu papiro, quæ in hoc iudicio exhibita est, contineri vltimam voluntatem D. Heymanni, rationem non habet. Neque enim omnis scriptura alienam voluntatem continens, iusta est censenda; sed ea sola, quæ legitima & sine vitio est [b]: quæ vero abusiue testamenta appellantur, falsa sunt vel iniusta, & ideò non nisi imperfecta testamenta dici debent [c]. Iniustam autem seu imperfectam esse eam scripturam multis argumentis & rationibus partim ex articulis & allegationibus D. Aduocati causæ repetitis, partim aliunde adductis ostendi potest. Primo (quod omnium etiam potissimum est) ex eo, quod hæc scriptura, neque sit ipsa voluntas testatoris, neque contineat probationem voluntatis: voluntatem ipsam non esse ex eo apparet, quod nullo iure, nulla consuetudine receptum legatur, vltimam voluntatem sic declarari. Probationem autem voluntatis non continere indubitatum est, quia priuata scriptura est, quæ fidem sola
2 facere non solet [a]. † Neque enim quod constet manu publici Notarij scriptam esse, publica dicẽda, nisi & formam publici instrumenti habeat; hoc est, omnes suas completiones, & inter eas ipsius Notarij subscriptionem, notam, seu signum. Quæ quidem subscriptio etsi nulla lege specificè requiri necessariò videatur, neque vlla lex sit, quæ expresse dicat, instrumentũ vitiari si tabellio nomẽ suũ nõ subscripserit; multæ tamẽ sunt, quæ subscriptionis mentionem faciunt; quasi id prorsus necessarium sit: si nõ aperta aliqua legislatione, saltem ex vsu & moribus vtentium. Vt non immerito cõmuni omnium Doctorum sentẽtiã receptũ sit [b], nullum instrumẽtum tabellionis fidẽ facere, quod nõ habeat eius subscriptionẽ. Vnde rectè dixit Baldus [c], instrumentum à Notario nõ subscriptũ nõ esse instrumẽtũ.
3 † Et vt minus de communi hac sententia dubitemus, iam longo vsũ & quotidiana obseruatione id planè receptum est, & cõprobatum. Sic vt nec solius nominis subscriptione cõtẽtus sit Philippus Corneus [d], in facti specie huic admodum simili, nisi etiam nota, seu signa Notarij addantur, quod & hoc consuetudine sit introductũ. Quam consuetudinem cum nemo negare possit, & sic necessaria non sit illius probatio, sequitur vt quando consuetudine (cum nulla prorsus lege scriptã id admissũ legitur) hoc introductũ est, vt testamenta corã Notario & duob. testibus nũcupata valeãt, debeatq; ea nũcupatio in scriptũ, vt cætera omnia quæ corã eis fiunt, redigi, nõ cẽseantur secũdũ consuetudinẽ valere, nisi à Notario legitimè scripta seu in instrumẽtũ publicũ redacta fuerint, ita scilicet vt ratione solennitatis omissæ impugnari possint. Instrumentũ enim debet cõtinere eas solẽnitates, quas consuetudo induxit, & multo

a l. qui accu. sare C. de edden.
b l. non putauit. §. non quæris. de bon. pos. cont. tabul.
c l. 2. §. 1. quemad. test. aper.

a l instrumenta C. de probat.
b in l. 2. C. de commun. fisci debit. lib. 10. & in l. contractus. C. de fide inst. Canonista c. 1. & c. cũ P. tab. 8. de fid. inst. Speculator in tit. de instrument. editio §. instrumentum. Bertrandus. cons. 126. & 207. vol. 3.
c in l. 2. C. de cõueniend. fisci debitor. lib. 10.
d Cons. 116. vol. 3. in quo plurima sũt. quæ ad præsentis quæstionis decisionem pertinens.
e DD. in l. cũ antiquitas C. de testam.

 magis

magis quam ipsa lex induxit [a] alioquin, vt dicit Baldus [b] dicetur in sua substantia deficere: neque magis Rei probatione notoriæ cõsuetudinis & subscriptione & signo Notarij grauari debent, quam agentes probatione consuetudinis sic faciendi testamentum. Ita quod legis scriptæ & consuetudinis par vis sit [c], quemadmodum si vel vnius testis subscriptio in solemni testamento desit, iniustum dicitur testamentum [d] & præterea deficere; quia scilicet lex testes subscribere vult: ita si in hoc consuetudinario testamento est omissa Notarij subscriptio, scriptura vim nullam habebit; quod hoc consuetudo postulet. Et quia hæc testandi forma in locum illius surrogata est, quà parte illud imitatur, & proximè accedit, naturam quoque induere debet [e]. Vnde quia hæc subscriptio Notarij refert imaginem subscriptionum testatoris & testium; vt illa in testamento solemni omissa vitiat [f]; ita & hæc in cõsuetudinario: & sic quidem, vt non possit testator, qui hanc testandi formam elegit, efficere, ne vitiet. Rectè igitur dixerimus scripturam prædictam nihil esse aliud (si modo aliquid sit) quàm testamẽti exemplum, quod etsi sine subscriptione cõstet [g]; vires tamen nullas habet [h]; nec secundum illud bonorum possessio peti poterit [i]; & multo minus vel petitione hæreditatis vel familiæ erciscundæ iudicio rectâ via aduersus legitimum hæredẽ agi. Non nego, quin testamẽtum hoc consuetudinarium fieri possit sine eo solemni instrumẽto, quod à Notario testatori relinquitur; potest ænim Notario illud, dum à testatore (vt plerumq; etiam fit) dictatur seu nuncupatur, excipi, & suo protocollo seu abbreuiaturæ, aut vt alij dicunt breuiaturæ inscribi: sed quia hic illud factum non est, in considerationẽ non venit. Quod ipsum quoq; in causa est cur minus dici possit, scripturam non valere, quod in protocollo, in quo cætera testamenta seu contractus is, cuius manu dicitur scripta scedula, eadem non contineatur registrata [k]; ita vt non possit dici extracta seu ex protocollo descripta [l]. † Quod si dicas abbreuiaturam seu protocollum testamenti esse in ea ipsa scriptura, non admittam; scriptura enim non signata manu Notarij, quoniam non reperitur in libro contractuum seu testamentorum Notarij, nihil probat [m], ne quidem si reperiatur in eo loco, vbi Notarius suos libros & instrumenta asseruare solet; quod Alexander nominatim ad testamenta applicat [n]; nec mirum, cum nec ipsum protocollum Notarij manu scriptum non tantum disiecta aliqua seu volitans scedula, sic probet aut fidem faciat, ad eum scilicet finem, vt ex eo instrumentum per eundem Notarium, vel alium eo mortuo iussu Iudicis publicari possit; debet enim & in eo signum Notarij conspici, & subscriptio, si nõ ad singulos actus coram eo factos, saltem vel in fine totius libri vel principio. [a] † Quibus est adiungenda elegans, & adhanc rem applicata Baldi decisio [b], quod scedulis Notariorum, non habentibus debitam solennitatem, nulla detur fides, nec inter liberos quidem. Est enim hoc singulari iure in scedula scripta manu inter liberos testantis receptum, vt eius scriptura sine subscriptione voluntatis probationem contineat [c]: quare non rectè alijs accommodatur [d]. † Et quamuis in alijs vbi reliquæ omnes solemnitatis adhibitæ sunt, paria sint scripsisse totum, vel scripta aliena manu subscripsisse, id tamẽ ex Castrensis, Alexandri & Iasonis sententia [e] (ad quos remisisse satis est) non obtinet in testamento, quod Notarius scripsit; ob id quod per Iustiniani constitutionem statutum sit, hoc requiri in instrumentis publicis [f]. Bono igitur iure Rei negant vllum testamentum Heymanni extare, ex quo agendi ius aliquod competat; & quæ profertur scedula si quod testamentum contineat, id esse imperfectum, ex quo ne Imperator quidem hæreditatem sibi vendicare possit [g]. Excutiamus nunc ea, quæ agentes veluti replicando pro testamento sustinendo allegant; inter quæ præcipua hæc sunt. Primo, quod nomen Notarij testamento inscriptum videatur. Secundò, quod explętionem, & absolutionem suam habeat scriptura ex eo; quod in fine sit additũ **dit gheschiede**, &c. hoc est, ita factum. Tertiò, quod inter liberos sit conditum hoc testamentum. Quarto, quod apud testatorem inuentum. Quinto quod Rei testamentum probauerint. Ex quibus certe causis sustineri præfatum testamentum, & suppleri eius imperfectio prima facie videtur; sed ita non esse paucis ostendemus. Nam quod primo loco adducitur nomen Notarij inueniri scriptum in testamento, in clausula vbi D. Ioannes Zeuerdonck honorarius executor nominatur, nihil iuuat agentem. Neque enim quæ prius ex omniũ sententia in huiusmodi testamentis, & generaliter in omnibus Notariorũ instrumẽtis desiderari diximus, nõ ad narrationem tabellionis, sed subscriptionem referuntur, non quidem simplicem, sed solemnem; cum testatione scilicet omnium, quæ repetita sunt, & additione signi; secundum ea quæ superius diximus. Est enim testatori hoc velut pro iure singulari concessum, vt tota scriptura testamenti propria manu sua scripta, in qua specialiter testatur (quod sine nominis sui additione vix fieri potest) omitti

Paragraph numbers printed in the margin: 4 (beside "seu ex protocollo descripta. † Quod si di-"), 5 (beside "libri vel principio. † Quibus est adiungen-"), 6 (beside "alijs accommodatur. † Et quamuis in a-").

Marginal notes (left column):

a Angel. in l. beneà Zenone C. de quadri prascrip. & ad audientiam de praescript.
b in rubric. C. de rescind. vendit.
c l. de quibus de legibus.
d l si vnus C. de testament. l. ad testium §. si quis ex testib. ff de testam.
e l. quaeritur de statu hom.
f l. nemo de leg. 1.
g l exempla. ff de edendo
h l. vltim ff. quemad. test. aper.
i l. 2. §. sed etsi ff. de bonor poss. secund. tab.
k Bald. in l. cassio ff de senatorib. auth. de tabellion. §. final.
l vide VVamesium consil. 114. tomo 1. & Iac. Menoch. consil. 42. vol. 1.
m Alex. cõs 193. vol. 2.
n d. consil. 113.

Marginal notes (right column):

a l. si quis ex argento §. si quis ff ad eand. DD. in auth. de test. caut. & fide instrum. §. oportet
b ad l. cum vt
c l. (ut vid.) in l. consueti C. de fide instrum. Const. l. si m. cum tab. hoc fiat instrum.
d l. 1. quod sine. C. m t. fit
d. Auth. quod sine.
e l quae vero l. in singul. auth. c. quo à iure in reg. iur. lib. 6
f in l. cum antiquum §. cum autem. C. de testament.
f ind auth. de tab. in princip. in verbis sub. scriptionem.
g l. hac consulta §. ex imperfecto Cod. de testam.

omitti possit subscriptio a: quod in Notario admitti nolunt omnes: quia is instrumentum solenne debet conficere. Quo pertinet, quod pro singulari notat Baldus b quod Notarius scribens testamentum suum non habeat necesse eidem etiam subscribere; ita vt aliorum in testamentis, à quibus domini subscriptio abest, imperfectum sit quod perfectionem accipit à forma communi c. Illud profecto pro maiore perfectione huius testamenti non facit, quod finis dicti instrumenti sic sit compositus, & velut extrema manus illi imposita dici possit ex verbis, **dit geschiede**, &c. hoc est, ita actum; addita etiam repetitione diei & testium nominibus. Nam licet id ad voluntatis perfectionem referri possit, vt scilicet hinc intelligatur testator, qui dictauit suum testamentum, id absoluisse & perfecisse, neque velut in medio cursu obmutuisse d, ad testamenti tamen solemnitatem accommodari non potest, quod omnino subscriptionem desiderat. Et hoc est, quod ait Cynus e, etiam abbreuiaturam sine hac subscriptione etiamsi habeat diem, aut consulem, imperfectam esse: sic vt ex eo non possit instrumentum publicum cōfici. Non satis igitur est subiectam esse clausulam, Actum &c. nisi & addatur, Et ego Notarius &c. Quam quidem testamenti imperfectionem sic afficere ait Castrensis f, vt etiam imperfecta dicatur ratione voluntatis; ideo scilicet quod non sit, quo voluntas probetur. † Inter liberos conditum esse hoc testamentum nihil facit ad conseruandam huius instrumenti substantiam, & validitatem: nam non contenditur hic de minore solēnitate testamenti permissa patri testanti inter liberos; sed de solemnitate instrumenti continentis testamentum; quod instrumentum, cum non sit solemne vim probatoriam non habet h: vt omittamus illa quæ ad huiusmodi testamenta etiam imperfecta desiderantur, & hic neglecta videmus i. Deinde non vsque adeo sustinetur huiusmodi testamentorum imperfectio, vt si non constet patrem testatorem testamentum pro perfecto & absoluto habuisse, omninò valeat k; cum hic non constet, quod neque ipse testator eam scripturam scripserit, neque inueniatur vlla probatio, quâ is id velle testatus sit, quod esset si constaret (vt requiritur l) lectum fuisse coram testibus: ita vt potius videatur testa-

a l. cum antiquitas. §. fin. de testa.
b in d. l. cum antiquitas.
c Bald. in d. l. contractus C. de fide instrum.
d l. si quis ff. de testam.
e in d. l. contractus.
f Cast. in d. l. hac cōsultissima in fin. principij Bal. in auth quod sine C. de test.
g in d. l. hac consultissima
h Socinus cōsil. 2. vol. 3.
i in authent. quod sine.
k gloss. ad d. l. si is qui.
l Bald. in l. si fideicommissa. de legat. 3. Corneus consil. 77. vol. 4.

menti præparatio a, quā confectio b. Multa de imperfectione huiusmodi testamenti inter liberos per Notarium scripti, ad hanc causam facientia congessit D. Corneus c, ad quem breuitatis causa remittere satis est.
8 † Et vt minimum dubitemus non recte ab vxore agentis, quæ testatori tantum neptis fuit, huiusmodi allegatio obijcitur: hoc enim ex communi sententiâ receptum est, testamentum prius imperfectum inter eos liberos qui ab intestato eidem successuri erant, factum sustineri d: ita vt primum testamentum respectu neptis, quæ matrem superstitem habet, sic non sustineatur e. Cum itaque vxor agentis auo suo, id est testatori, non erat ab intestato successura, ex eo quod mater eiusdem eam præcederet, non obtinebit in hoc testamēto quod iure singulari parentibus testantibus permissum est; sed pro extranea persona haberi debet, & imperfecta scriptura quoad eam saltē pro nulla reputari f. Apud testatorem inuentam esse hanc scripturam, nihil solido iure conuincit; quia non constat voluntatem testatoris ibi fuisse, & vt constet, imperfectio coniecturam tantum continet præparationis testamenti, vt diximus. Nouissime quod de approbatione Reorum adducitur, etsi vrgere videatur nihil tamen efficit: primo quia id probatum non est; imò ex ijs ipsis quibus eam Actores probare nituntur, contrarium cōstat; per protestationem scilicet quod non aliter sorores vxoris admittere volunt Rei quam testamento probato vel improbato; & tamdiu interim ei adhærere, quam improbatum erit: quibus verbis nemo sanæ mentis approbationem contineri dicet. Secundo etsi constaret de aliqua approbatione per aliquot legatorum solutionem (prout non) nullum momentum habitura esset ad finem, ad quem Actores eam trahunt. Nam etiāsi ei præiudicet in eo quod solutum est ex huiusmodi testamento; in alijs tamen præiudicare non debet h; præsertim vbi est nullitas solemnitatis i; vt hic. Quibus omnibus si adijciatur ineptitudo libelli Agentium & non satis idonea causa, ad eum finem, ad quem tendunt agentes, prout ea satis dilucidè per D. Aduocatum in suis scripturis deducta & probata sunt; non videmus, cur Agentes in sua petitione obtinere debeant; & non potius Rei ab eorundem impetitione absolui.

a l. hac consultissima; ab ea C. de testa.
b Cast. cons. 362. incip. vi[s]a facti narratiōe.
c consil. 21 nu. 3. vol. 3
d l. vltima in verb. cum tamen pares C. fam. ercisc.
e Francisc. Curt. iunior ad d. § ex imperfecto
f d. §. ex imperfecto in fin.
g d. l. non dubium C. de testa. l. cum quidam de admin. tutor.
h gloss. & Bald. in l. non dubium C. de testam.
i Bald. Iason. & alij in d. l. non dubium.

S V M M A R I V M.

Instrumento an testibus credatur.

1. *Testibus instrumentarijs an credatur contra instrumentum.*
2. *In instrumentorum contrarietate cui standum sit.*
3. *Instrumento publico standum.*
4. *Notario potius quam testibus creditur.*
5. *Testibus quando contra instrumentum credatur.*
6. *Domesticus olim an sit idoneus testis.*
7. *Consanguinei testimonium suspectum est.*
8. *Monachorum testimonium pro monasterio an valeat.*
9. *Testibus rusticis minus credendum.*
10. *Testes non instrumentarij difficilius fidei instrumenti derogant.*

11\. 17. *Testes quando instrumento derogent fidem.*

12. *Testibus instrumentarijs negantibus se interfuisse an credatur.*
13. *Testis assertiue deponere debet.*
14. *Testimonium de auditu alieno non valet.*
15. *Verba extra actum testandi de relinquendis bonis nihil operantur.*
16. *Pœnitentia locus est in testatore.*
18. *Testes testamentarij testimonium dicunt cum adhibentur testamento.*
19. *Testi instrumentario dicenti se non recordari non creditur.*
20. *Testimonijs stari non debet.*
21. *Prorogatio nulla est apud eum, qui nullam iurisdictionem habet.*
22. *Notarius non potest per se expedire actum iudicialem.*
23. *Testis ante litem contestatam receptus non probat.*
24. *Testes ad futuram memoriam quomodo recipi debeant.*
25. *Citatio ad testes necessaria est.*
26. *Citatio ad testes necessaria, etiamsi coram Principe audiatur.*
27. *Testis domestici & mercenarij testimonium suspectum.*
28. *Testes aduersus instrumentum deponentes debent de toto tenore instrumenti deponere.*
29. *Testis in iudicio aliud, & extra iudicium aliud dicens quam fidem mereatur.*
30. *Testibus variantibus credendum non est.*
31. *Inimici mei amicus inimicus meus an sit.*
32. *Testes testamentarij an debeant esse omni exceptione maiores.*
33. *Notarius in dubio non præsumitur falsum committere.*
34. *Dictio alijs eandem qualitatem implicat.*
35. *Media ab extremis declarantur.*
36. *Nouales agri qui dicantur.*

CONSILIVM LXV.

DIFFICILIS videtur primo conspectu decisio propositæ quæstionis, quæ oritur ex causa, seu lite, quæ est inter Aegidium Stas maritum Gertrudis filiæ naturalis, & legitimæ quondam Hẽrici Boesmans originalis Actoris; contra Ioannem Keldermans, & illius consortes Reos seu opponentes, nunc Appellantes, de & super duabus clausulis testamenti quondam Henrici Boesmans, & Catharinæ Ladroys coniugum, pari atq; coniunctâ manu, vti dicitur, conditi; propter cõflictum, & discordiam probationum, quæ est inter instrumentum testamenti, pro quo stant appellantes, & depositiones testium testamentariorum, quos aduersus testamentum Actor produxit. † Nam appellantibus, pro quibus consulimur, obstare potenter videtur regula ab Innocẽtio tradita[a] & à multis corroborata[b], quod si omnes testes instrumentarij viuant, & instrumento, cui inscripti sunt, contradicant, instrumentum amittat vires suas; Ita vt cum duo ex testibus testamentarijs coram D. Officiali Leodiensi producti deponant, duas clausulas eiusdem testamenti aliter esse scriptas, quàm nuncupatas, prætermisso errore testamentarij scriptoris seu Notarij, sequendum videatur
2 quod nuncupatum esse testes deponunt †. Verum quia ea regula admodum varie à Doctoribus tractatur, neque vno omnes ore in ea loquuntur, & varijs distinctionibus in diuersas partes trahitur, meritò in hoc articulo sequendum est, quod tradit Baldus[c] de contrarietate plurium instru-

men-

a c. cum Ioannes de fide instr.
b Bart. Imol & [illegible] in l. [illegible] §. fin. [illegible] fam. ercisc. Castren. in d. l. [illegible] Paul. de Castr. & Angel. in §. [illegible] verb. Instit. de [illegible]
c l. errore C. de test. l. si librarius de reg. iur.
c in l. [illegible] 3. in fin. C. de fide instr.

mentorum ab Actore & Reo exhibitorum vt stetur ei, quod credibilius & verisimilius est, & ad quod iudicis motus, ac boni viri grauitas concurrit: sic tamen vt, cæteris paribus Reo faueatur a, & pro instrumento publico stetur †: est enim generaliter traditum, vt instrumento per tabellionem publicum in præsentia testium confecto stetur b; cum contineat probatam probationem, & veritatem apparentem c, faciatq; rem de qua agitur pro manifesta haberi d, ac perpetuo eam præsumptionẽ secum trahat, vt non tantum sit solenne, sed etiam verum e † Vnde decidit Guido Papæ f quæstionem illam, vtrum testibus an Notario stari debeat, contrarietate incidente esse dubitabilem, sed tamen pro Notario esse præsumendum, si sit bonæ famæ, propter officium publicum, quod præsumitur bene exercere g, eaq; est Speculatoris h, & aliorum omnium traditio i; sic vt regula sit pro appellantibus, quæ ad intentionem seu defensionem appellantium fundandam sufficit k, cui q. adhærendum est, quamdiu in contrarium non apparet specialis dispositio iuris; quæ quidẽ nulla reperitur, quæ ad propositi casus circumstantias adaptari vel accommodari possit † Nam dicta Innocentij regula, seu verius à dicta Speculatoris & aliorum regula exceptio, indistinctè vera non est; sed angustis admodum finibus, & limitibus conclusa. Requiritur enim inter cætera ad illius veritatem, vt testes, qui deponunt pro reprobatione instrumenti, in toto vel parte, sint multum idonei, atq; omni exceptione tam in personis, quàm in dictis maiores m: imo in superlatiuo gradu (vt ait Ioannes de Anania n:) manifestissime maiores; sic vt vel leuissima exceptio testibus reprobatorijs instrumenti fidem deroget o; Sed nec esse tales sufficit, nisi idipsum quoq; formaliter & positiue allegetur ab eo, qui his reprobatorijs testibus vtitur p. Cùm ergo pro parte agente nusquam hoc positiuè allegatum sit, merito vel ex hoc capite fides testibus derogari, & instrumento plenissime adhiberi debet, in hoc præsertim casu, vbi per Appellantes dictum & probatum est, testes reprobatorios omni exceptione maiores non esse †. Est enim probatum & ab Actore cognitum, Arnoldum Beckers vnum ex testibus olim fuisse Actoris famulum domesticum, & seruitorem; ex quò sequitur illius personam exceptioni subiectam esse. Nam licet domestici mercenarij, qui olim domesticus fuit, tempore autem depositionis non est, alibi recipiatur testimonium, etiam de eo, quod actum vel gestum est tempore quo adhuc domesticus erat a; in casu tamen proposito, quia mercenarius & rusticus, atq; ita vilis conditionis est, aut saltem vilioris, quam sit Notarius, non recipietur ad reprobationem instrumenti, vt eleganter ex facto cõsultus respondit Iason b. Quod in hoc procliuius dicendum est; ob id, quod Actor hunc testem in aduersa valetudine extra domum suam ægrotantem cibo & potu adiuuerit, & sic eundem beneficij debitorem sibi constituerit; & id quidem eo tẽpore, quo extra formam iudicij (vt infra latius dicetur) testimonium hoc aduersus dictum instrumentum dixit; cum nec eo tempore omninò domum & familiam Actoris deseruerat, sed causa morbi foris decumbebat, reuersurus si conualuisset, sic vt nec deseruisse videri possit Actoris domum †. Est quoq; probatum, & confessione Actoris agnitum, Thomã Luysmont, secundum testamenti testem, esse affinem Actori in secundo gradu; hoc est vxoris suæ patruum: quæ res facit, vt propter affectionem, quæ ex coniunctione sanguinis, seu affinitatis oritur, præsumatur testimonium ex omni parte non esse indubitatum. Vnde etiam dicit Angelus Aretinus c, fratris & similium testimonium in arduis causis (qualis est ista, propter præsumptionem, quæ pro instrumento militat, & vbi indirectè ad falsum detegendum agitur:) huiusmodi consanguineorum, & affinium testimonium omni exceptione non esse maius †. Et in simili decidit Iason e, quamuis singulorum Monachorum testimonium in negotio Ecclesiæ seu Conuentus sui generaliter non improbetur f; in articulo tamen reprobatorio, si in reprobatione aliqua vtilitas Ecclesiæ seu Conuentus consistat, non esse g omni exceptione maiores, nec eis plenè credi g: omni enim exceptione maior is demum est, cui nihil obijci potest h † Aduersus Ioannem Brugmans tertium testamenti prætacti testem, etsi parum sit quod obijciatur, præterquam quod leuitate quadam & inconstantia laboret, quam vnus ex testibus asserere videtur, sic vt ex personæ conditione cæteris duobus integrior videri posset; ex eà tamen parte omnem exceptionem superare non videtur ex cõditione personæ. Hoc enim habet cum duobus alijs commune; quod hi testes omnes sint rustici, quibus propter memoriæ labilitatem, & iudicij defectum merito credi non debet i, in assertione illius quod ante annos plures quam octo actum; & præsertim cum de forma verborum formaliter prolatorum, & exacto verborum discrimine constituendo agitur. Illud enim vnum inter cetera est, quæ Doctores requirunt

a l. fœnerabiliores des reg. iur.
b l. cum precibus C. de probat.
c Bald. in l. Imperator, de statu hom.
d c. cum olim, de verb. sign. Bart. in l. 1. in princip. de noui oper. nunciat.
e Bald. in c. 1. § si instrumentum de natura feudi & in c. illud circa fin. de præsumpt.
f Decis. 540.
g c. ad audientiam, de præsc. Alciat. in tracta. præsumpt. reg. 3. cap. 14.
h In tit. de test. §. decimo vers. sed pone Ecce iudex. de fide instrum. §. restat vers. quod si eum attestationes.
i Cyn. Ang. Salic. in l. si quis decurso. C. de fals. Lud. Roman l. 1. in fin. de verb. oblig. Socinus in fallent. reg. 431.
k Bart. in l. quoties si quis causs.
l Bald. in l. si inter C. de fertuo pign. dat manu.
m l. optimã ad fin. C. de contrah. & com. stipul. Barti. in d. l. §. si quis neget. Quemadmodum testamenta aper.
n Consil. 97. in pausa que vertitur nu. 2.

o Bald. in d. l. optimam & in d. c. cum Ioannes.
p Alex. consil. 93. Visis ac ponderatis n. 24. vol. 4. Iason. consil. 113. difficultas huius causa. nu. 5. vers. 13. Stephan. Bertr. consil. 248. nu. 3. volum. 3.
a Cy. & alij in l. 2. C. de test. bar. in l. 1. §. si servum de quæst.
b d. consil. 113. nu. 1. vers. 12.
c l. quidquid in fin. de reg. iur.
d In §. 1. instit. de gradib. cognat.
Iaf. d. consil. 153. nu. 5. vers. 11. in fin. Stephan. Bertrand. consil. 159. nu. 4. vol. 5.
e consil. 124. Factum sit ut habet nu. 5. part. 1.
f C. insuper. de testib.
g Archidiac. 12. q. 2. C. in summa.
h Glos in c. 1. in verb. maiores. de consang. & affin.
i arg. l. fin. C. de test.

ex testamenti inspectione constat) stare non debeat [a], non concludunt necessario dictorum non instrumentariorum testium depositiones aduersus instrumentum; & ideo instrumento derogari non debet: probatio namque infringens instrumentum, debet esse concludens & necessaria [b].

17 † Sed reuertentes ad instrumentarios testes videamus, an nihil sit, quod sepositis exceptionibus aduersus eorum personas, fidem dictis eorum derogare possit? Et occurrit in primis illud, quod verè duo sint tantum testes instrumentarij, quorum testimonia aliquam speciem contradictionis efficacis continent: videlicet Ioannes Brugmans, & Thomas Sysmont; qui duo tantum in hac causa, pendentibus terminis & dilationibus probandi ordinarie ac iuridicè producti deposuerunt. Quo considerato succedit [c] theorica Doctorum, vt, cum instrumentum impugnatur, aut contradictionē patitur ab aliquibus, non omnibus testibus, si tot remanent testes, qui coniuncta persona Notarij, repugnantes & contradicentes testes numero vel superent vel adæquent, magis stari debeat instrumento, quàm contradicentibus testibus. Vnde cum testimonium Arnoldi Beckers stet pro Notario; quia scilicet nulla extat contraria depositio [d], authoritas & fides publica Notarij coadiuta vno teste præualebit duobus testibus contradicentibus. Testimonium autem Arnoldi stare pro Notario sic demonstratur; nam cum in præsentia testium publica scriptura confecta est per manum publicam Notarij, de qua constet (prout hic ex confessione Actoris, & omnium testium depositione euidentissime constat) huiusmodi instrumēto plena fides adhibenda est, tam quoad tenorem, & contenta in eo, quàm quoad solemnitatem, etiamsi omnes testes instrumentarij mortui sint [e].

18 † Testes enim testamentarij tunc cum adhibentur actui, testimonium dicunt [f], eoque tempore officio suo functi dicuntur [g]: vsque adeo, vt quamuis nuncupatiui testamenti probatio testium memoria ac fide consistere videatur; cum tamen de nuncupatiuo testamento publici tabellionis manū tunc adhibiti confectum est instrumentum publicum, testium memoria non requiritur, neque testium aliqua productione aut examine opus est; sed per se statim fidem facit, ac probat [h].

19 † Sic vt quamuis testes ab eo, qui instrumentum oppugnat, producti testentur se non interfuisse, audiantur [i]; non audiuntur tamen, neque fidem faciunt, si dicant se non recordari, an hoc testator dixerit [k]. Cum ergo constet hic interfuisse omnes testes instrumento inscriptos, instrumento plena fides adhibēda est, quia pro eo stat Arnoldi mortui depositio, quemadmodū starent & aliorum duorum, si ante hanc secundam suam depositionem decessissent.

20 † Neque his aduersatur, quod ab Actore exhibita sit quædam attestatio eiusdem Arnoldi, ab eo coram Notario & testibus in loco suæ ægritudinis emissa, quæ euidenter declarat iure proprietaris Actori prædictos ægros fuisse relictos, exceptis tantum sex iugeribus: nam in primis huiusmodi certificatio seu attestatio nullius est momenti. Non enim huiusmodi testimonijs, hoc est, certificationibus siue ipsorum testium, siue alterius manu scriptis, sed testibus ipsis personaliter coram iudice seu eius commissario deponentibus credendum est [b]. Et qua ratione Actor testimonia dictorum trium testium instrumentariorum recepta coram iustitia sæculari de Montenaken impugnat, quasi scilicet recepta sint coram Iudice incompetente (ad quod tamen suo loco postea respondebimus) eādem & longè potentius impugnari potest huius Arnoldi Beckers testimonium, qui nullius Iudicis authoritate examinatus est.

21 † Nulla enim est prorogatio iurisdictionis quoad personas vel res in eo, qui nullam omnino habet iurisdictionem contentiosam [c]; secus in eo, qui alioqui aliquam iurisdictionem habet [d]: nam in habentibus symbolum facilis fit transitus:

22 † sic vt coram Notario, qui nullam prorsus contentiosam iurisdictionem habet, actus iudicialis, qualis est testium examinatio [e], fieri nequeat; facilius coram eo, qui iurisdictioni præest, etiamsi alioqui quoad personas sit incompetens. Proinde huius Arnoldi testimonium nullum reputari debet ex eo, quod rite

23 non sit receptum. † Idque primum, quia ante litem contestatam sit receptum [f].

24 † Secundo, quod quamuis ante litem contestatam ad perpetuam rei memoriam, si metuatur testis absentia vel mors, testes audiri possint [g]; est tamen eo casu necessarium vt huiusmodi testes audiantur & examinentur à Iudice suo: id est, ab eo, qui in causa principali si moreretur Iudex futurus esset [h]: neque id quidem simpliciter, sed præcedente Iudicis decreto; quod scilicet recipiendi sint testes propter absentiam vel metum mortis [i], & præterea par-

25 tis aduersæ citatione interueniēte [k].

† Quoniam generaliter ad testium depositionem pars aduersa citanda est [l], vt ad actum quēlibet is, cuius interest [m]. Vnde etiam cum nuncupatiuum testamentum confectum est, si is, secundum quem, & ad cuius vtilitatem nuncupatum est, velit huius nuncupationis certitudinem conseruare, ne diffluente testium adhibitorum memoriā, vel illis

a l. verbis testamenti de pignor.

b Panorm. in c. tertio loco de prob.

c Immol. & alij in d. c. Cum Ioannes Corn. consil. 219 licet videatur dicendum num. 8. Decius consil. 101. pro tenui facultate sub fin.

d Deci. d. cons. 101. nu. 2. versic. atque considerandū Crauetta cons. 56 n. 7.

e gloss. l. 2 in verb publicā. quemadmodū test. aper. Bart. Bald. Ang. & Saly. ibi. 1. C. de testa.

f l. heredes palam §. penult. in fin. de testam.

g Saly in l. si non speciali. & ibi Alb. in princip. C. de testa.

h Bart. in l. 2 nu. 1. quemadmod. testa. aper.

i Doctor in d. c. cum Ioannes & in d. §. fin.

k Bart in d. § fin. nu. 9.

a not. in l. hac consultissima §. penul. C. de test. Bal. d. cons 481. inter scripta sunt omnia nu 9. vol. 3.

b l. 3 § diuinde Diuus Hadrian. de testib.

c l. priuatorū C. de iurisdict. om. iud.

d l. 1. C. eod. tit.

e c. quoniam cōtra falsam de probat.

f tit. vt lite non contestata.

g c. fin in princip. vt lit. non contest.

h Bart. & alij in l. societatem. §. arbitrorum. pro socio, Dec. in c. significauit de testib.

i gloss. in l. in lege Aquilia §. si deleatum, ad leg. Aquiliam. & ibi Bart. Socinus in pos cons. 16. dissentur in præsenti. nu. 14. vol. 2.

k Dect. in d. c. fin in princip & in auth. si quis. C. de testib.

l c. 2. de testib. l. quando C. eod. tit.

m l. de vnoquoque de re iudic.

illis morientibus, probatione destituatur; necesse est, vt curet hos testes audiri ad perpetuam rei memoriam, eorumque dicta publicari [a]: sed nihil proderit hæc testium auditio, & publicatio, nisi citatis prius his, quorum interest, veluti hæredibus ab intestato, aut qui alioqui quoquo modo nuncupatione testatoris læderetur [b]; & quidem specialiter ac nominatim facta citatione, cum generalis non sufficiat, vbicumque extat, & certa est persona, quam hæc res concernit [c]. Defectus itaque authoritatis & potestatis illius, qui testes audiuit; item omissio citationis, omnino hic obstant vtilitati huius testimonij: cum etiam alterutrius defectus per se solus ad hoc sufficiat. † Sic vt nec probent testes coram 26
Papa vel Principe auditi omissa citatione partis aduersæ [d]: iura enim quæ requirunt citationem partis ad actus sustentationem, tam obtinent in Principe, quam in inferiore Iudice [e], & non tantum non probant testes sic auditi, sed nec indicium faciunt [f], etiam si mille essent [g]. Cuius in casu præsenti longe maior est probabilitas, quod huiusmodi depositio Arnoldi facta sit eo tempore, quo Actor huius causæ, non tantum suspicari poterat habiturum se aduersarium circa articulum, super quo testificatus est Arnoldus, sed iam habebat: controuersia scilicet super eodem articulo per antea coram iustitia de Montenaken motâ.
† Tertio huius testimonij inutilitas ex conditione personæ quoque, si non omnino 27
subuertitur, suspecta tamen redditur; quod hic Arnoldus Actori domesticus fuerit, & necdum plenè domesticus esse desierit; quodque mercenarius eius fuerit [h], & per se vilis sit, & denique quod eo ipso tempore, quo deposuit, alimenta ab Actore acceperit, vti superius diximus. Hæc enim omnia ad fidem minuendam plurimum faciunt, in hac graui causa [i]. Est enim huiusmodi hominum, vt in rebus agendis magna imperitia, ita etiam memoriæ infelicitas ac iudicij instabilitas: vt nulla ratione verosimile sit post octo annos tam perfectè hominem rusticum potuisse meminisse verborum à testatore longa serie prolatorum.† Cum alioqui hoc verum inter cætera sit, quod Doctores in testibus aduersus 28
testamentum deponentibus requirant, vt scilicet testes deponant de toto testamenti tenore [k], quod neque hic Arnoldus, neque item duo alij faciunt. Facit præterea ad huius fidem infringendam, quod testimonium eius discrepet ab eo, quod in iudicio coram iustitia de Montenaken ante annos sex dixerat: longe enim est amplior, & velut ex formula præscripta ab Actore (vt ex his quæ prædiximus, & præcipue alimentatione præsumendum est) sequens coram Notario extra iudicium facta depositio; vt ex collatione vtriusque testimonij Dom. Iudex facillimè colliget; nam omnium excussio & deductio longius excurreret. Inter illa tamen illud non leuem huius rei fidem facit, quod in iudiciali depositione attestetur de agris ad coloniã spectantibus, de quibus etiam solis testator in priore controuersâ clausula loquutus fuit; cum in extraiudiciali audentius deponat, testatorem reliquisse Actori omnes fundos, quos vel ipse, vel alius eius nomine, possidebat, & ex alijs testamenti particulis euidenter constet de quibusdam fundis specialiter esse dispositum; vt de bonis feudalibus & prato prælegato Ioanni Keldermans: sic vt ob hanc contrarietatem neutra depositio fidem mereatur, præsertim quod in vtroque testimonio eius iura-
29 mentum interuenerit.† Nam quamuis plerique reprobent Bartoli sententiam [a], quod non sit credendum iurato testimonio iudiciali, si idem testis extra iudicium contrarium eius asseruit, etiamsi eius dictum extraiudiciale in forma testimonij sit receptum; scilicet à Notario vel iudice non suo: est tamen illius sententia indubitatè vera, ad hoc, vt aliquid detrahatur fidei testimonij iudicialis, & omni exceptione nõ sit maius [b]; quod superius in hac reprobatoria attestatione diximus omnino esse necessarium: idque omnium maximè procedit, si extraiudiciale testimonium cum iureiurando sit dictum [c]; quia hoc casu necessario conuincitur testis periurium [d].
30 † Quæ consideratio non tantum ad Arnoldi Beckers testimonium applicari potest, sed eadem quoque ratione ad testimonia aliorum duorum testium instrumentariorum; quod & illorum depositiones coram dicta iustitia de Montenaken primò, & deinde coram officiali Leodiensi in hac causa receptæ inter se discrepent, ac variẽt in verborum forma: testibus enim diuersimode referentibus formam verborum, credendum non est [e]; nam sicut manent singulares, aut censeri debent periuri [f]. Quam quidem contrarietatem non euadent allegatione, quâ Actor vsus est, quasi huiusmodi testimonia sint recepta in iudicio incompetente; nam contrarium conuincitur non tantum quia testamentum factum est in loco de Montenaken, & hæreditas, seu domus mortuaria testatoris ibidem sita [g], sed etiam ex decreto D. Officialis in litteris citatorijs per Actorem in prima instantia impetratis inserto, quo post inhibitionem dictæ iustitiæ de Montenaken ad instantiam Actoris antea factæ, Officialis cognitionaliter remisit approbatio-

a l. publicati secundum verum intellectum gloss. C. de testa.
b Steph. Bertran. cons. 31 a supposita narratione nu. 22. vol. 1. parte 2.
c Bart. in l. si quis institutus. § item si conditionis de hered. instit. Bald. in d. l. publicati & ibi Saly. & Cornelius.
d Bart. in l. si filiusfam. C. de donat. & in extrauagan. ad reprimend. in verb. figura.
e Clem. pastoralis § cæterum & ibi Doctor. de sent. & re iud. Francisc. Curtius Senior consi. 31. Dom. de terno nu. 13. Franc. Aret. consi. 163. nu. 11.
f Bart. in l. maritus & l. fin. de quæst. Bald. in l. Congruit. in fin. de offic. præsid.
g Fran. Aret. consi. 16 sicut Ioannes dicit in Apocalypsi nu. 1.
h Ias. d. cons. 153. nu. 5 vers. 12.
i Bald. in Auth. si dicatur. vt solum. vers. tertio casu C. de test. & l. 1. [illegible] C. de quæst.
k Bald. cons. 31. punctus quæstionis vertentis nu. 3 vol. 4.

a in l. eos ff. ad leg. Cornel. de fals.
b Panor. in c. per tuas nu. 11. vers. ego simpliciter [illegible] probat.
c Panor. in d. c. per tuas n. 11. vers. puto tamen, quod si primum [illegible] Decis. 108. nu. 3.
d c. tua & quæ ibi not. de sacrum.
e Gemirian. consil. 142. n. 6.
f Ant. de But. in c. qualiter. 2. de accusat. & in c. nihil de verb. significat.
g l. vnica C. vbi de hæred.

bationem testamenti ad eandem Iustitiam, approbationem, inquam, facti, hoc est, cognitionem, an testamẽtum ita nuncupatum fuerit, vt scriptum est; quam sine testium auditione facere non potuit dicta Iustitia: sic vt permisso consequenti, necessarium antecedens, & sine quo ad approbationem perueniri non poterat, permissum quoque intelligatur; hoc est, quod testes instrumentarij cum Notario per eos audiri & interrogari possent[a]. Cuius quidem decreti vim paulò altius expendendo in dubitationem venire posset, num diffinitiuæ sententiæ, latæ in prima ac secunda instantia, vitio nullitatis non subiaceant, tanquam latæ contra res prius per dictos Iudices de Montenaken iudicatas, nulla appellatione suspensas[b]; cum illi simpliciter totum testamentum quoad facti contingentiam approbauerint, & sua approbatione, ita vt scriptum inuenitur, nuncupatum quoque fuisse secundum tenorem in instrumento descriptum declarauerint. † Hoc obiter addentes, nihil excusare Arnoldum, quod in lecto ægritudinis depositionem suam fecerit: nam cum propter amicitiam, quam in Actore habuit, vt supra dictum est, inimicus appellantibus videatur, quod inimici mei amicus, mihi inimicus videatur[c]; vt & ille qui aduersario familiaris est vel cohabitat[d]; huius testimonium velut gratiâ & amicitiâ erga Actorem obfuscatum, fidem mereri non debet, etiamsi in mortis articulo dictum sit[e]. Quod attinet ad Thomam Lysmont, hoc peculiariter in eius testimonio obseruandum est, quod productus coram Iustitia de Montenaken mediante iuramento interrogatus super altera clausula controuersa, respondit ac deposuit per omnia sicut Notarius, qui attestatus erat eandem clausulam ita nuncupatam fuisse, vt scripta erat; sic vt secundum prædicta vel neutri depositioni propter varietatem ac periurium[f], vel priori tantùm credi oporteat, quæ est illa, quæ coram dicta Iustitia facta est[g], & maiorem verosimilitudinem habet, quod non præsumatur ibi voluisse deponere in præiudicium sui affinis: sic vt hac ratione Ioannes Brugmans solus relinquatur, cuius solius testimonium nihil operari potest aduersus publici instrumenti fidem indubitatam, vno teste & alijs multis adminiculis (vt mox dicemus) adiutam, secundum ea, quæ prædiximus. † Neque verendum hic est, ne replicatione seruentur dictorum testium depositiones coram Officiali Leodiensi receptæ, ex eo quod testes instrumentarij possint esse etiam inhabiles in testamento, & omni exceptione non maiores[a]; sic vt ex contrariorum ratione per eosdem quamuis non per omnia idoneos & habiles instrumentum reprobari posse videatur. Nam communiore opinione receptum est[b], in nuncupatiuo testamento adhibitos huiusmodi testes, si nulla scriptura publici tabellionis interuenit, inutiliter adhiberi; quoniam veritas nuncupationis, quæ in eorum auribus (vt ait Iason[c]) hæret, postea probari nequit, eo casu[d]; at si scriptura tabellionis interuenit, sustinetur eorum testimonium, non quidem ad hoc, vt per instrumentum (quod ipsos sustinet) impugnent, aut inualidare possint, sed vt scriptura ex defectu testium non corruat; sic vt hoc casu satis sit, si confiteantur se interfuisse; vt in testamento scripto se signasse[e], non audiantur, si id impugnare velint: quemadmodum & putatiua testis conditio toleratur pro sustinendo testimonio, non pro impugnando[f]. Quibus omnibus tam latè deductis ad derogandam fidem his testibus, sic contradicentibus, hoc postremò addi potest, omni probabilitate & verosimilitudine destitui easdem illorum depositiones, sic vt hoc adminiculo falsi seu mendacij suspicione laborare omnino dici debeant[g]. Si enim diligenter aduertatur ad tenorem testamenti, vix vlla ratione id constabit, si proprietas omnium illorum agrorum nepoti dici debet relicta. In primis enim verum est, Actorem allegare nihil in priore controuersa clausula esse omissum à Notario, quàm vnicam & monosyllabam dictionem **erff**. ita vt quamuis scriptum inueniatur **blijben sullen ten pacht**/ hoc est, *manebunt ad pensionem*, quod in locationem conductionemque tantum sonat, scribi tamen debuerit, **blijben sullen ten erff pacht**/ hoc est, *manebunt ad pensionem perpetuam*, quod emphyteusin significat, aut censualem obligationem; sic vt idem Actor expressim addat, cætera omnia testamento contenta quæcunque (exceptis scilicet, quæ mox de posteriore controuersa clausula dicemus) esse vera. Ex quo sequitur, quod cum hoc tantum articulatum sit per Actorem, omnes testes latius deponentes extra articulata, & sic inutiliter deposuisse & Actoris allegationum contrarietatem implicare. Qui enim potest dici testator de proprietate cogitasse, qui tam multis & expressis verbis contrarium indicat? Cur enim in conditione ponit, *Si nepos hæredibus testatoris de anno in annum rectè soluet?* cur secundam conditionem adijcit, *si necessitas non vrgebit*

R *hære-*

Marginal notes, left column: 31 (beside "Hoc obiter addentes"); 32 (beside "Neque verendum").

a l. 2. de interdict. om. iud.

b l. 1. C. quand. prou. non est necess.

c Specul. in tit. de Appel. §. 1. n. 5.

d Ang. in §. item propter inimicitias Instit. de excusat. tut. per l. 1. C. si rector prouin. & l. liber C. de inoff. test.

e Bald. de pace constan. in verb. vasallo. 1. Alex. consil. 14. ponderatis in themate. vol. 1.

f Panor. in d. c. per tuas. sub fin.

g Ferrar. in sua praxi in forma. oppo. contra testes §. in verb. ac etiam vari. nu. 2.

Marginal notes, right column:

a late Iaso. in l. 1. nu. 7. C de test. b.

b Doct. in d. l. 1.

c d. nu. 7. vers. 4. fuit solutio.

d Panor. cons. 11. in causa quæ vertitur sub fin. vol. 1.

e l. 1. §. fin. quemad. testa. aperi.

f gloss. 2. in d. l. 1. C. de testa. & ibi Cornous. nu. 10.

g per id quod not. Bald. in l. 1. C. de ser. fugit. & in Rub. C. de probat.

hæredes ad alienationẽ vel hypothecationẽ? nam nulla est domini directi necessitas, propter quam idem dominus vtile dominium rei emphyteuticę tãquam suam alienare possit. Sic vt manifestum sit testatorẽ tantum voluisse temporalẽ rei vsum legare sub certo onere. † Neq; sane verisimile est
33 Notarium tam improbum vel imperitum fore, vt vel sciens, vel errore, tam longà verborum adiectione, recedere voluerit à testatoris voluntate: vnius syllabæ errorem irrepere potuisse, procliue fortassis fuerit; sed integram periodum inserere, seu adijcere, falsitatis non erroris est. At à falsitate Actor Notarium satis excusat, qui in hac particula omissionem monosyllabæ dictionis tantum obijcit, & falsitatis hanc excusationem adiuuat, quod appellantes sequuti doctrinam Bartoli a, allegauerint probitatem, legalitatem, fidelitatem & honestatem dicti Notarij, quam etiam confitentur omnes ferè testes ipsius Actoris. Vnde relinquitur neutrum hic subesse, & instrumenti fidem per omnia constare. Rursus huic testatoris nuncupationi, quam Notarius scripsit, & in dicto instrumento legitur, omnia antecedentia & consequentia consonant, quæ imitatione secundum intentionem Actoris factà non concordarent; veluti primò, dum ante hanc clausulam scriptam cauit, vt liberi ex secundis Margaretæ filiæ suæ nuptijs nati partem habeant in dimidietate bonorum acquisitorum post mortem primi sui mariti, & quod ab alijs hæreditarijs bonis excludantur: item dum immediate post dictam clausulam, quâ nepoti velut in conductum reliquerat agros coloniæ connexos, permittit liberis suis habitantibus in Cortys aut Houthem ex dictis agris, si commodè siti essent, certos aliquot sibi retinere. Et rursus dum immediatè pôst cauit, vt qui ex liberis suis iure prærogatiuæ bona feudalia sibi vsurpabit, tanto minus habeat in alijs hæreditarijs bonis: quæ verba euidentissimam voluntatem testatoris aperiunt. Verbum enim **erffgueden** ex vsu loquendi (qui attendendus est b) sunt fundi & prædia potissimum.
34 † Par est ratio clausulæ proximæ sequentis in qua Ioanni Keldermans relinquit prælegatum prati, ea conditione, vt ex alijs hæreditarijs bonis tanto minus habeat; dictio enim alijs, quę eandem qualitatem implicat c, euidenter indicat in alijs fundis hæreditarijs successioni locum esse. Continet quoque huius rei argumentum, quod testator liberos suos, & hæredes grauat legato quinque modiorum siliginis pro Henrico Keldermans; item aliorum quinque pro Ioanne Strauffen; & item aliorum quinque pro Catharina Roye: addito eo grauamine, vt huiusmodi ter quinque modijs assignent idoneas hypothecas ex bonis suis; quod nulla ratione fieri posset, si ipsi nihil in eis nisi ius hypothecæ pro quindecim vasis siliginis in singula iugera haberét, proprietate relicta dicto nepoti. Et nouissime (vt cætera omittamus, quæ exactior D. Iudicis discussio deprehendet) hanc verosimilitudinem probat alia clausula, quâ testator enumeratis omnibus liberis suis, hoc est filiabus (nam filios non videtur habuisse) & inter eas matre dicti nepotis, cauit, vt collatis singularũ dotibus ex æquo sine controuersia diuidant omnia sua bona: quæ admonitio superuacua esset, si nulli fundi, agri, aut prata in diuisionem venirent, cum prælegata non diuidantur a, nec item nomina b, quorum iure censetur census annuus quindecim vasorum siliginis in singula iugera, si testator illos tantum liberis suis legare voluisset.
35 † Proinde ex natura, qualitate, & conditione antecedentium & sequẽtium mediæ scripturæ (si forte in ea est aliqua dubitatio) intellectus elucescit c: quia scilicet testator liberis fundorum proprietatem voluerit esse saluam. Eaq; interpretatio rationem habet; nam alioquin omnium filiarum conditio deterior futura erat ex conditione vnius nepotis, quem testator minus, quam filias dilexisse præsumitur d; hic præsertim, cum nepotem Gertrudis testatoris filia, & dicti nepotis mater, præcederet. Neq; præsumendum est filiam rebus ipsis, hoc est fundis & prædijs omnibus paternis, erga quæ magna solet esse liberorum affectio e, priuare voluisse, & liberis dare occasionem, vt etiam aduersus patris voluntatem peterent legitimã in rebus non in pecunia, aut redditibus, quemadmodũ de iure possent f. Quã præsumptionem adaugent omnes contractus antenuptiales, cum filiarum maritis diu antea initi, in quib. promittit testator singulis post mortem suam æqualem in bonis suis diuisionem, quibus testatorẽ se conformasse dubium non est: sic vt hæ antecedẽtes testatoris promissiones opponi possint assertionibus illis, quas testes non instrumentarij ab Actore producti deponunt testatorem ali-
36 quoties repetiuisse. Quod attinet ad alterã clausulam, quã etiam in controuersia ponit Actor, manifesta quoq; est ratio volũtatis, quod voluerit ita vt scriptum reperitur; nã extrema illius verba id designant. Cum enim tria tantum iugera permittat ad vsum liberorũ in Cortys, & Houthem, non quidẽ singulis tria sed omnibus ibidem habitãtibus tria, **in elken aerdt** / sequitur fieri non posse, vt pauciora quam nouem promiserit; hæc

a in d. l. 1. §. fin. Quem. ad teste. ap. per Guido Pap. decis. 590.

b l. Labeo de supell. legat. c. Bald. in l. nemo inciuila eam. s. C. de Eccl. & cle. Cardinalis in clem. 1. de reb. Eccles. nõ alienand.

a l. si ita legato §. fam. hercisc. l. si qua. C. eod. tit.

b l. ea quæ in nominibus C. fam. hercisc. l. c. 3. a. 8. astrict. l. ad ☉ § §. [illegible]

c [illegible] S. c. n'. in [illegible] et infra eam. §. nunc autem.

d Decc. in l. cum quæ [illegible]

e l. lex quæ [illegible]

f C. [illegible] C. de inoff. testam.

hæc enim vox **ten aerdt** eam significationẽ & rationem habet apud patremfamilias, qui agros multos habet, vt nunquam plures singulis annis habere videatur quoad vtilitatem & fructuum perceptionem, quàm ex quibus fructus percipitur; ita vt vacantes seu cessantes agri, quos Iureconsultus nouales appellari dicit a, in numerum non computentur, & singulis annis tertia pars agrorum non numeretur, quia illa vacat, cum singuli agri tertio quoque anno vacent in loco de Montenaken, & vicinis. Vndè quia testator voluit liberos habere tria iugera **ten aerdt**/ nouem permisisse omnino dici debet; quia trium annorum collectione constat, & in se reuoluitur, ac velut in orbem redit prædicta agrorum distinctio; sic vt, si in vniuersum tantum sex essent permissa, tantùm duo fuissent futura **ten aerdt**. Neque ab hac interpretatione seu verius assertione dissident testes instrumentarij, qui coram Iustitia de Montenaken producti non deponunt de certo numero agrorum dictis liberis promisso, sed hoc tantum dicunt, quod VVilhelmus vander Leuzen non debeat partem in illis agris habere, quòd nihil repugnat verbis dictæ clausulæ; neque nunc in controuersia est: continet enim ea testium assertio materiam quæstionis inter liberos habitantes in Cortys & Houthem; an scilicet ijs omnibus, an quibusdam tantum profutura sit hæc promissio, sed quoad Actorem nullam hoc habet controuersiam: nam quod ijdem testes in prima instantia producti expressim de sex iugeribus dicant, curandum non est, & minus quoad Thomam Lysmont, qui prius Notario se conformauerat: pertinet enim ad reiectionem reprobationis eorum, vt superius late deductum est. Proinde tam Reos quam Actorem in errore versari putamus, si illi existimant singulis tria, hic tantum sex in vniuersum esse relicta: nam vera interpretatio est in triennium nouem esse promissa, sic vt singulis annis illius triennij, omnes coniunctim colant tria iugera. Quamuis hîc non vsque adeo operæ pretium faciat Actor; cum in illa clausula alicuius agri verè & proprie nullum sit legatum, quoad ius proprietatis, sed tantum permissio: vt quamuis testator ius colendi omnes agros sub pensione quindecim vasorum in singula iugera legauerit nepoti tamdiu, quam rectè soluerit, & liberos nulla alienationis necessitas vrgeret; dicti tamen liberi, si commodum illis esset ex illis agris in singulos annos triennij tria iugera colere possent, non etiam vt illa præcipua haberent, sed in iudicium familiæ erciscundæ venire paterentur: cur enim hæc tria iugera in singulos annos triennij, siue sex, vt ait Actor, præcipua haberent sic liberi, cum testator Ioanni Keldermans, quem alterum ex illis constituunt dicti testes, ne pratulum prælegatum præcipuum esse voluit, sed quod tanto minus ex alijs haberet. In summa eò recidunt omnia, vt cum tam multa aduersentur dictorum reprobationi, & contradictioni, concurrant quoque pro tenore ac scriptura testamenti plurima, quæ motum animi cuiusque eò impellant, vt nihil omissum, nihil contra testatoris voluntatem additum videatur, existimamus Iudices primæ, ac secundæ instantiarum male sequutos esse reprobatoriorum testium depositiones, tot vitijs inquinatas, & omni verosimilitudine destitutas; quibus si quid tribuendum erat, ad summum non nisi ad suspicionem, & vacillationem instrumenti referri debebat; vt scilicet vacillante fide instrumenti propter testium contradictionem, & sic obscuritate aut potius perplexitate introductâ neque instrumento, neque testibus standum videretur. Et proinde arbitramur domini Iudicis partes nunc esse, vt reuocatis dictis duabus sententijs, secundum instrumentum à Notario confectum, sententiam dicat.

a in l. sy'na. § nouales. de verb. signif.

SVMMARIVM.

Protocollum Testamenti.

CONSILIVM LXVI.

IN duobus consistit omnis dubitatio,
quæ mouetur in causa petitionis bono-
rum hæreditariorum propositæ coram Ma-
gistratu oppidi Louaniensis pro parte libe-
rorum quondam Christiani Roggen, Petri &
Christianæ vander Beecken; cōtra Aleydem
van Kiesecom dicti Petri secundam vxorē
& ex eadem vxore dicti Petri alios liberos;
videlicet in probatione testamenti, ex quo
Rei prætendunt intestatæ successioni non
esse locum [a], & in eiusdem testamenti va-
liditate: quarū dubitationū difficultatibus
discussis, apertissime sese offert decisio hu-
ius causæ. Prior dubitatio causam trahit ex
eo, quod tabulæ testamēti nō sint conscri-
ptæ & in authenticam formam redactæ per
Notarium, qui ad actū testationis fuit ad-
hibitus; præterquam quod libello cuidam
eiusdem Notarij manu propria inscripta sit
plena perfectaq; voluntatis Petri Roggen
& Barbaræ Spinders testatio; nulla tamen
subscriptione seu subsignatione Notarij
subiecta. † Est enim communiore opinione 1
receptum [b], protocollum manu Notarij nō
subscriptum, non facere fidē; & proinde ne
inde per alium Notariū etiam authoritate
Iudicis potuisse authenticum & probās in-
strumentū confici. Si enim nō valet exem-
platum, multò minus valere debet exem-
plar [c]. † Ceterum huiusmodi subscriptionis 2
seu subsignationis omissio hîc nihil facit ad
fidem instrumento testamenti controuersi
derogādam, quia scilicet protocollum, vn-
de publicatum est hoc testamentum, habet
ea, in quibus consistit substantia protocolli
perfecti; manum scilicet ipsius Notarij, rei
gestæ apertam, dilucidam, & absolutā de-
clarationē, temporis & loci designationē,
& testium adhibitionem. † Nam quod ple- 3
rique etiam Notarij subscriptionem seu si-
gnum desiderant [a], ab alijs in controuersiā
rapitur, & sunt non pauci, qui nō desiderari,
& cum desit obesse non putant; quasi signū
sit indifferēs, si alioqui de rogatione & scri-
ptura Notarij constet. Nam & in plerisq; iu-
ris articulis sufficit alicuius manu scriptam
esse totā scripturam, etiamsi specialis eius-
dem scriptoris subscriptio subiecta nō sit [b].
4 † Quod etsi in publicis instrumētis perinde
non obtineat, in protocollo tamē Notarij
sufficit, si non vniuersaliter (nā id decidere
in tanta Doctorum contentione hic nō est
necessarium) saltem aliquo fine ac aliquib⁹
cōcurrentibus. Etsi ergo eandem solemni-
tatem pleriq; desiderēt in protocollo, quā
in ipso solenni instrumento [c], in quo sub-
scriptio Notarij omissa instrumentū omni-
no vitiat [d]: id tamen eo tantum fine exi-
gunt, vt soli protocollo sine alijs admini-
culis credatur; sed ad eum finem, vt inde si-
ue per eundem, siue eo mortuo per alium
Notarium authoritate Iudicis ordinarij
conficiatur & publicetur instrumentum,
quod plenam fidem faciat, non est necessa-
5 rium signū seu subscriptio Notarij [e]. † Quæ
distinctio cōmuniter approbatur, & dubita-
tionē habere non potest eo casu, quo imbre-
uiatura, & primi instrumenti delineatio à
Notario in libro scripta est, in quo cōmuni-
ter cōtractuum testamentorumq; rogatio-
nes absolutas & perfectas describere solet
Notarius; vt ex conditione materiæ con-
ditio quoque scripturæ reguletur; hoc est,
quamuis imbreuiaturæ in volanti & in-
filata tantum (vt aiunt) registrato, seu col-
ligato folio scriptæ non stetur, propter
subscriptionis defectum, ad effectum pu-
blicationis & confectionis legitimi in-
6 strumenti, † stetur tamen, si imbreuiatu-
ra descripta, licet non subscripta est in
libro

a l. quamdiu. de acqui. hæred.

b Bart. in l. si quis ex argētarijs. §. si instituens in 2. lect. nu. 32. de eden. Angel. cons. 220.

c Argum. l. fin. ff. quemadmodum. testam. aperiun.

a Bald. in l. contractus C. de fid. instru. Angel. cons. 220. Anton. Rube. cons. 74.

b Bald. in l. fideicommissa §. 1. de legatis 3. C. quem in d. l. contractus in fin. & ibi Sa[l]yc. de fide instrum.

c l. cum antiquitas §. fin. C. de testam.

d Alexand. cons 113. vide in prima consid. ratione nu. 12. vol. 2. & ibi Mo[l]y. in addit.

e l. 2. C. de commen. susce[p]t[i]. li. 10. gloss. l. generale C. Tabular lib. 10. Castr. & Alex. in d. §. fin.

f Panorm. in c. cum P. Tabellio. nu. 3. & ibi Felyn. nu. 5. de fide instrum. Alexand. cons. 14. visis & consideratis nu. 8. vol. 6.

libro communium & quotidianarum rogationum ipsius Notarij: vt consulendo eleganter distinxit Alexander[a], quasi ex conditione libri rogatis & rei gestæ absolutio interuenisse præsumatur tunc, cum constat manu Notarij, cuius est liber, scriptam esse imbreuiaturam. Et testatur Cardinalis Zabarella[b] se vidisse multos libros protocollorum Notariorum defunctorum, qui nec in capite, nec in fine habebant signum Notarij: consuluisse tamen semper pro instrumentis inde excommissione Iudicis confectis. Addens, quod in hoc iuris articulo consuetudo prædominetur, vt, si in loco, vbi agit Notarius, consueuerunt Notarij communiter in protocollis suis omittere subscriptionem, nihil ex omissione signi obijci possit ipsi protocollo, quod etiam sequitur Felinus[c]. Cum ergo in hac causa nulla sit quæstio, an soli protocollo sit standũ quoad plenam probationem, sed an instrumentum inde confectum legitimum, & ad probandum efficax sit; nihil dubitandum est, quin de testamento satis probauerint Rei per exhibitionem testamenti authoritate Iudicis ordinarij, Officialis scilicet Leodiensis, publicati ex protocollorum libro quondam Ioannis Calent in Vicecurati & Notarij, probatis per testes fide dignos illius libro, Notariatu, manu, fide, probitate, & legalitate; accedente præsertim probatione, quam ipsi Actores fecerunt per testes in prima instantia pro eorum parte productos in turba; quod scilicet Louanij Notarij non consueuerint protocollis suis subscribere; item quod quæcumque in libro protocollorum, vnde hoc instrumentum publicatum est, descripta sunt, & diem ac testes adscriptos habent, pro perfectis & absolutis habeantur; quorum testimonijs Actores, quia illis vtuntur, stare, & fidem adhibere debent[d]. † Neque obstat, quod pars ad-
7 uersa aut generaliter omnes, quorum intererat aut interesse poterat, per edictum saltem non fuerint vocati: nam quamuis in exemplatione aut transsumptione instrumenti facienda, requiratur partis citatio[e]; in publicatione tamen & extensione instrumenti ex protocollo Notarij defuncti, sola Iudicis authoritas sufficit, aut præsentia: vt eleganter tradit Felinus[f], adductis bonis & elegantibus rationibus, quas hic repetere non est necesse. Secundò, nec illud quoque obstat, quod in protocollo quædam rogationes habeant signum & subscriptionem Notarij, quædam non: nam ex hac difformitate non potest argui imperfecta, & pro nondum absolutis habita fuisse reliqua;

a d. cons. 131. nu. 11.
b in d. c. cum P. Tabellio in fin.
c in d. c. cum P. Tabellio nu. 5.
d l. si quis testibus C. de testibus.
e c fin. de fid. instru. & ibi Innoc. Fely. & alij. Bart. in au. h. si quis in aliquo C. de edendo.
f in d. c. cum P. Tabellio nu. 3.

cum, vt ex ijsdem subscriptionibus apparet, simplices sint subscriptiones, non solemnes, vt in extensis instrumentis; & sic casu magis, quam iudicio aut pro adhibendo discrimine alicubi nomen suum Notarius subscripserit, qui in vniuersum ab omnium subscriptione abstinere poterat. Ita vt non necessaria solemnitas adhibita vel omissa, nihilo plus operari debeat in vno, quàm in alio[a]: eiusque rei argumentum desumi potest ex eo, quod pro parte Reorum probatum sit multas rogationes, tam contractuum antenuptialium, quàm aliorum, in eodem libro protocollorum fuisse descriptas, sine dicti Notarij subscriptione, quæ tamen plenissimum effectum fuerunt consequutæ, & executioni mandatæ. Qua ratione quoque nihil hic immutat, quod alius extet dicti Notarij protocollorum liber, qui solemnitatem à iure desideratam per omnia habeat, inter quæ hæc testatio non reperitur: nam inde hoc argui non potest, hunc librum, vnde hæc extensio seu publicatio facta est, protocollum non esse, quin potius contrarium inde conuinci potest, cum in eo, quem solemniorem dicunt Actores, nulla sit imbreuiatura, nulla rogationum prima & compendiosa conceptio seu coniectio, sed ex protocollo rogationum per eundem Notarium facta extensio; vt licet videre ex instrumentis in dicto formali libro extensis, quæ in protocollo more protocolli seu imbreuiaturæ breuiter concepta sunt, prout quisque actum aliquem, coram dicto Notario celebratum, cele-
8 brati actus solemne instrumentum à Notario sibi tradi curauit; vt videmus quotidie fieri ex more Notariorum, qui mos hic diligenter attendendus est[b]. † In altero dubitationis articulo immorandum non videtur: nam quamuis in eo testamento expressè non inueniantur liberi Petri & Barbaræ hæredes instituti aut exhæredari; ob id tamen non potest dici testamentum nullum; quia vere testamentum non est, sed tantum codicillus ab intestato, quo marito liberum bonorum arbitrium relictum fuit: Quo non statim continetur liberorum præteritio[c], sed tantum potestas patri permissa, vt liberius de bonis disponat; quo ipso non censetur liberior potestas data, quam per leges licet[d]: non magis quàm nullum non est testamentum, cum maritus vxorem rogat, vt suam hæreditatem inter liberos distribuat[e]. † Et si præteritione perinde liberorum in matris vel auiæ testamento, testamẽtum non fieret nullum[e], vt in patris testamento[f], nihil illa prode-

a Arg. l. cum tabulæ de bon. poss. ff. sec. tabul. Argu. l. 3. de legib. ff.
b arg. l. si seruus §. fin. de legat. 1. Card. in d. c. cum P. Tabellio, in fin.
c l. si quando C. de inof. testam.
d l. hæredes mei. §. fin. ad S C. Trebell.
e d. § fin. instit. de exhæred. libero.
f l. inter cæteros de lib. et posthum.

se posset

se posset Actoribus huius causæ, qui moriente Barbara testatrice eorum auia, nec nati nec concepti fuerunt; sic vt nullo iure cognationis contingentes auiam, ab auia præteriri potuerint: imo etiam ab auo, si tunc mortuus fuisset a. † Et quamuis quoad Christianum filium Barbaræ videri poterat ex vitio præteritionis, in periculo fuisse ordinationem dictæ Barbaræ, cum Petro eius marito coniuncta manu factam; tamen quia hoc matris iudicium non improbauit, sed illi acquieuit, & virtute illius contractum antenuptialem cum secunda vxore iniuit, vtilitati & efficaciæ eiusdem ordinationis obstare non debet huiusmodi præteritio b, modò præteritio dici potest, quæ liberis nulla bona abstulit, sed tacite reliquit c, & ad maiorem æqualitatem inducendam inter nepotes occasionem præstitit; vt etiam re ipsa ex euentu compertum est. † Eoque etiam pertinet 11 quod in dicta ordinatione additum sit velut pro fræno & restrictione dictæ libertatis per alterum alteri concessæ si superstes secundas nuptias non contraheret; quasi scilicet non contractis secundis nuptijs, naturalis amor nullis nouercalibus delinimentis stimulatus, non permittat aliò quàm ad liberos bona transferri a. Ita vt si quæ cogitatio præteritionis hîc constitui possit, bona non mala mente facta accipi debeat, quæ ordinationi testamenti obesse non solet b, etiam in solemni testamento, multo minus in codicillis seu minus solemni voluntate, in qua intestata successio salua manet, & electioni, distributionique superstitis parentis relicta, liberis ablata dici non potest. His ergo duabus præcipuis difficultatibus remotis, existimamus manifestam esse iustitiam petitionis agentium, fundatæ in intestata successione Petri Regghe & Barbaræ Spinders aui & auiæ partium litigantium, meritoque & iustè à sententia Scabinorum Louaniensium secundum dictam petitionem lata prouocatum esse.

a l. si quis filio hoc ex heredem §. 1 de liber. & posthu.
b l. Præteritio filio de inoff. test. & l. vlt. fac. test. c l. conficiuntur de iure codicillorum.
(10) a l. 4. de inoff. testa.
b l. a militi ... & l. ... & l. filius.

SVMMARIVM.

Libros rationum an Mercatores edere debeant.

1. *Causa cognitio sine probationibus expediri non potest.*
2. *Rationes reddere condemnatus censetur condemnatus ad inuentarium.*
3. *Socius vltra tempus negotians ex pecunia tenetur ad lucri comparationem.*
4. *Numeratio pecuniæ trahit secum præsumptionem repetitionis.*
5. *Socius socio rationes edere debet.*
6. *Ercisciundæ familiæ iudicium differtur negatione, quod petens sit hæres.*
7. *Officium Iudicis fines suos egredi non debet.*
8. *Mercatores an libros rationum edere debeant.*
9. *Rationum editionem petere non potest, cuius non interest.*
10. *Res familiaris detegi non debet.*
11. *Vsurarius rationes cuicunque petenti edere debet.*

CONSILIVM LXVII.

Eleganter & apertè deductæ sunt per Dom. Aduocatum rationes & causæ, ob quas per Amplissimos Dominos Concilij Brabantiæ retractari, & reuocari debeant sententiæ interlocutoriæ vim sententiarum diffinitiuarum habentes, latæ per Magistratum oppidi Antvverpiensis in fauorem domicellæ Eluyræ de Ayala nunc intimatæ, contra Ioannem vanden Damme reformantem: vt nostra opera non admodum necessaria fuerit. Satisfacientes tamen diligentiæ & sollicitudini reformantis, sub compendio quædam ab Aduocato bene posita refricabimus, adhærentes conclusioni per eum captæ. † Imprimis illud admonentes ea, quæ acta sunt coram 1 Magistratu Antvverpiensi, nullius iudicij veram formam continere; ob id quod sine causæ cognitione, quæ sine probationibus explicari nequit a dicto Magistratui constare non potuerit, an ad reddendas rationes dictus Ioannes fuerit obligatus, & per solius libelli seu requestæ exhibitionem, negotium contra iuris formam expediuerint b, ideoque nulliter: & ita quidem nulliter, vt ab huiusmodi expeditione appellare, seu reformare non fuerit necesse c. Quod autem omissa nullitatis quæstione, iniquitatem huiusmodi sententiæ contineant, inde præcipue colligi potest, quod dictus Magistratus nulla allata probatione eius, quod fundamentum petitionis Dominæ Eluyræ continet, & sine quo petitionis nulla potest esse probabilitas, aut condemnationis aliqua iustitia, ad id quod extremum in huiusmodi petitione futurum erat velo leuato descenderint; hoc est quod non probata obligatione nongenta-rum

a l. form. verb. significa.
b l. nusquam & ubi more... ff. de off. proconsulis.
c l. ex ... in rem C. de ... & ... l. cum ... § si ... transact. l. ... § ... ne vs. ... c. ad ... verb. non ... de appellat.

rum & nouem librarum, ac decem solidorum, cum ea qualitate de restituendo Dominæ Eluyræ quęstu seu lucro, quod inde citra annum 1551. Reus fecisset, ad reddendas rationes in effectu eum condemnanerint. † Condemnato enim Reo, vt li- 2
bros rationum edat ad rationes, quarum caput est inuentarium seu libri rationum a, satis condemnasse videntur b, ob id præsertim, quod ea Actricis fuerit petitio in supplici suo libello, cui apostilla adiecta conformis, seu ad eundem finem tendere 3
creditur c. † Quamuis enim Reus in sua responsione ad supplicem libellum confiteatur se accepisse ab Actrice summam prętactam; ex eo tamen non sequitur accepisse, vt ea vteretur pro commodo Actricis ad negotiationē; cum id inde necessario non inferatur d: in actu enim, quem quis perinde suo ac alterius nomine exercere potest, qualis est negotiatio, suo magis quam alterius nomine exercuisse præsumi debet e. Quod minus mirandum est, cum in alia specie longe magis dubitabili, vbi scilicet pecunia data erat socio, vt inde ad triennium ad commune lucrum, & quæstum negotiaretur, lapso triennio, ac relicta pecunia apud accipientem vlterius ex ea negotiantem responderit Alexander f socium ad huius lucri communicationem rationemque, & reliquorum præstationem non 4
teneri. † Qua ratione tollitur occasio præsumptionis, quod non præsumatur Eluyera hanc pecuniam numerasse Reo sine spe lucri; cum lucrum varie ex pecunia percipiatur; veluti per vsurarum seu interesse communem præstationem, & non solum per lucri ex quæstu negotiationis participationem, ad quam spectasse Actricem nulla ratione præsumendum est, quod meretrix, vt in facto proponitur, non sit, vt eo casu ex natura societatis debuisset; tum quod nō sit verosimile, eam voluisse tantā summā pecuniæ periculo & fortunę exponere: repugnat enim genus mulierum auarissimum g. Cum ergo longe distet simplex pecuniæ numeratio, quæ præsumptionem repetitionis secum sine vlla probatione trahit h; ob naturalem præsumptionem quod nemo donare præsumatur i, à numeratione qualificata, quæ sine qualitatis probatione expressa agenti ex ea qualitate non prodest k, merito ob defectum probationis eius, quod ad lucrum Reo numerata erat pecunia, reijcienda erat Actricis in supplici libello facta petitio; aut saltem reijcienda Actrix ad illius qualitatis, quam Reus expresse negauerat, probationem: ob cuius defectum etiam in ordinario iudicio Reus 5
absolui debuerat l. † Quod igitur lex ait socium socio rationes edere debere, cum

a argum. l. 1. § officio ff. de tut. & rat. distr.
b l. cū seruum § si sub conditione ff. de cond. & demonstr.
c l. si fundum ff. com. diuid.
d l. neque natales C. de probat.
e l. Titius & Mæuius § præfectum de adm. tut. & ibi Bart. & Philip. Decius consi. 406.
f consi. 138. vol. 5.
g l. si stipulatus § 1. de donat. inter vir. & vxo.
h Bart. in l. cum quid ff. si certum petatur Zas. sing. respons. lib. 2 cap. 13.
i l. cum de indebito ff. de probat.
k l. 2 § doceri. vi bon. rap. l. 1. § aut præterea ne quid in flu. publ.
l l. qui accusare C. de edendo. Phil. Corn. in cōs. 117. in 2. vol.
m l. quædam sunt personæ in princ. de edend.

effectu accipiendum est de eo, quem constat esse socium: cæterum si negetur esse socius, iniquum est ad id eum vrgeri, ante contractæ societatis allatam probatio-
6 nem. † Quemadmodum familiæ erciscundæ iudicium differtur, seu potius depellitur, si qui hæreditatem diuidi postulat, negetur esse cohæres a. Non probata ergo societate, nec allegatis vllis socialibus actibus, non potest dici Actrix fundata ad societatis rationes, aut librorum rationalium editionem petendas. Neque obstat, quòd sententiæ, à quibus per reformationem appellatū est, non tam videantur condemnasse Reum ad editionem Actrici faciendam, quam Iudicibus ipsis:
7 † nam cum id officio mercenario solum fieri possit, quia vtilitatem priuatam tantum continet b, & huiusmodi officium circa actionem propositam versetur c; dicimus, quod quibus ex causis materiam actionis hîc deficere probauimus ex defectu obligationis, sine qua nulla actio cuiquam competere potest d, hoc est non contractæ societatis, sed numeratæ pecuniæ in eam causam, ijsdem quoq; manifestum fit, partes & omne officium Iudicis cessare: quod etsi latissime pateat e, quia tamen ad priuatorum vtilitatem compositum est, priuati iuris fines egredi non debet. Ita vt quemadmodumcùm nulla subest causa, cur priuatus quisque petat editionem instrumentorum, non auditur qui eas temere petit f; perinde quoque ab officio suo impertiendo abstinere debet iudex, cum causam nullam probatam videt g; præsertim eo casu, vbi rationum editio non à Iudicis officio, vt est in argentarijs, & Notarijs h, sed iure partis propter præcedentem contractum, dependet. Alioqui aliter dicentibus eueniet, vt quorum causa ex communi regula semper fauorabilior est, & ex defectu probationis denegato remedio petendarū rationum k domo Actoris, superent; & instrumentis suis hac ratione conturbata iuris dispositione, communi iuris beneficio frui non possint, & in pari causa cum Acto-
8 ribus ponantur l. † Sane quod Reus sit mercator nihil facit ad iustam causam huiusmodi officij impertiendi: nam communi opinione, vt ait Alexander m, mercatores priuatis hominibus, non argentarijs, aut tabellionibus, qui amplius ad editionem tenentur, & ad fundandam petentium intentionem n, comparantur: præsertim concurrentibus facti circumstantijs, quæ hic concurrunt. Ergo non probato quod instrumentum sit commune, aut quod à quo petitur editio, administrationem rerum communium, vel ad petentem spectantium habuerit, aut alias de illius mandato

a l. 1 ff. hæresc.
b Bart. in l. 1. nu. 7. C. de edend.
c Bart. in l. 1 ff. de iurisdict. omn. iudic. nu. 11. & ibi Iason. nu. 17.
d l. licet § ex obligat. ff. de procurat.
e l. 1. ff. de iurisd. omn. iudi.
f l. si quis ex argentarijs § ex hoc edicto, de edend.
g l. 1. in fine. C. de eden.
h Alexand. in d. l. 1. & ibi Decius, nu. 2.
i l. fauorabiliores. ff. de regulis iuris.
k l. qui accusare C. de edendo.
l l. nō est nouum l. non est iniustum. C. de eden.
m in d. l. 1. sequitur Decius ibi nu. 8. & in c. 1. de probat.
n l. argentarij. in princ. ff. de edend.

 scripse-

scripserit, nulla est causa, cur Iudex ex officio id ei, à quo petitur editio, imperet. Et tantum quidem abest, vt ex numeratione tam magnæ summæ, quæ partim pro magna parte restituta est, partim pro securitate fideiussionis pro Actrice factæ retinetur, Iudex in præsumptionem aliquam contra Reum venire debeat, vt ex diuerso propter summæ magnitudinem vehemens sit præsumptio, Actricem numeratæ pecuniæ aliquod instrumentum accepisse, quod si proferret, de conditione & qualitate numerationis nulla esset ambiguitas. † Et 9
cum in rationibus edendis dictum sit neminem audiri, nisi cuius intersit, etiam tunc cum ratione publici officij leuiore occasione ad id de iure quis cogitur [a], etiamsi eius, à quo petitur editio, non intersit non edi rationes; multo tamen magis officium suum denegabit Iudex tunc, cum petentis non interest (quod erit, cum sua interesse liquido non docet [b]) & eius, à quo petitur editio, rationes non edi plurimum interest, prout in negotio proposito Rei plurimum interesse potest, non tantum ideo, ne inde probationes suas aduersus Reum conficiat Actrix [a], sed & ne status & editio Rei, aliorumq; † plurimorum mercatorũ, quorũ nomina in his libris promiscue scripta sunt, & Actricem nequaquam con-
10 cernunt, detegatur & euulgetur. † Durum enim & inhumanum est, rerum familiarium & paupertatis detegi vilitatem, & inuidiæ patere diuitias [b]: quæ ratio pariter obtinebit, siue Iudici, siue parti fiat editio.
11 † Hoc nouissime addimus, iure singulari constitutum esse, vt vsurarius rationes suas cuique petenti edere debeat [c], ob vsurarum summum odium: interim tamen eius odij non est tanta vehementia, vt audiatur, qui ab vsurario petit edi libros rationum, nisi doceat eum esse fœneratorem, seu vsurarium [d]. Vt ex facto consultus eleganter respondit Ludouicus Romanus [e]: sic vt in materia minime odiosa, aut indifferenti id longe magis obseruandum sit. Quibus rationibus alijsque per D. Aduocatum in suo aduertissemento adductis existimamus nos Ioannes VVamesius V. I Doctor, & Ioannes Ramus V. I. Licentiatus partes Amplissimorum Dominorum esse, vt secundum reformantem iudicent.

a d. §. ex hoc edicto.
b l. quatenus ff. de regul. iur.

a l. 1. C. de edendo.
b l. 2. C. quando & quibus quarta pars debe. lib. 10.
c clem. 1. de vsu.
d Cardina. in d. cle. 1.
e consil. 226. nu. 4.

SVMMARIVM.

De Iureiurando.

1. *Exceptio rei non traditæ.*
2. *Exceptio rei non traditæ aut falsæ causæ quando obijci possit.*
3. *Exceptio non numeratæ pecuniæ quando cesset.*
4. *Iuramentum delatum ei qui plene probauit recusari potest.*
5. *Iusiurandum quando deferri debeat.*
6. *Probationes superfluas non admittit Iudex.*
7. *Exceptione falsæ causæ non vtitur, qui in vicem alterius debitoris substituitur est.*
8. *Breuis manus potestas.*
9. *Exceptio doli quando opponi possit.*
10. *Appellare licet ab interlocutione de iurando.*
11. *Iudicati exceptio ex iuramento an detur.*

CONSILIVM LXVIII.

EX fragmentis Iudicialium actorum & exhibitorum, in causa, quæ acta & peracta est primum coram Magistratu Ciuitatis Traiectensis inter Aleydem Botters Actricem, & Stephanum van Achtervelt Reum; deinde in iudicio appellationis coram Concilio Prouinciali Traiectensi: quæ causa nunc per viam reformationis seu reuisionis deducta est ad amplissimum consilium Mechliniense; deprehendimus causæ statum in eo potissimum consistere, an exceptio doli seu falsæ causæ, quæ inserta est syngraphæ seu obligationi, quam dictus Stephanus Reus Actrici tradidit, de summa quingentorum nonaginta florenorum, quam se eidem Actrici debere fatetur, ex causa receptorum pannorum ab Actrice, per Reum Actrici recte obijciatur? In quo iuris articulo dicimus improbabilem, imo omnino improbam esse huiusmodi exceptionem & contradictionem, quâ propriæ confessioni proprioque testimonio sub annotatione manus suæ scripto resistit [a]. Extat enim Rei aperta confessio & recognitio dictæ exhibitæ syngraphæ in actis pluribus locis, & præcipue in personali responsione per Reum facta vigesima tertia Ianuarij Anno 1570. eoque illam negante satis per testes, qui dationi obligationis interfuerunt, dicta obliga-

a l. generaliter in fin. C. de non num. pecun.

obligatio probata est. † Etsi enim exceptio rei non traditę venditori agenti quãdoçunque obijci possit; non potest tamen doli aut rei non traditæ exceptio obijci venditori, agenti ex syngrapha continente non simplicem contractum emptionis & venditionis & traditionis aliquarum mercium, sed continente confessionem & promissionem certæ pecunię ex causa pręcedẽtis venditionis & traditionis: nam eo casu suis confessionibus acquiescere debet, nec vrgere creditorem ad probationem causæ insertæ; permissa tantum debitori potestate probandi causam insertam esse falsam: vt aperto, & quod dissimulari non potest, iure definitum est [a]. † Quod in proposito casu tanto procliuius & certius dici potest, ob id quod Reus non tantum agnouerit fidem cautionis seu syngraphæ (vt dictum est,) sed præterea etiam partem debiti in eadem syngrapha confessati & promissi ex mandato & consensu Actricis dederit domicellæ Annæ VVencken, creditrici Actricis ducentos octuaginta quinque florenos in solutum & diminutionem dictæ syngraphæ: vt constat ex apocha seu quitantia dictæ domicellæ Annæ, atque etiam ex propria confessione eiusdem domicellæ Annæ, aliorumque aliquot testium testimonijs: quo casu etiam excluditur & perimitur exceptio non numeratæ pecuniæ ex causa mutui [b], quæ tamen creditori agenti ex syngrapha vsque ad biennium obijci potest [c]. † Atque ita fit, vt cum Reo non cõpetat exceptio, sed tantum facultas probandi contrarium [d]; non potuerit quoque Reus Actrici deferre conditionem iurisiurandi, dictamque Actricem inuitam ad hoc cogere, vt ex delatione super veritate causæ in dicta obligatione insertæ, iuraret, aut Reo in contrarium illud referret † Neque enim manifestæ turpitudinis est, nolle iurare eum, qui plena probatione munitus est [e]; ac proinde cogi non potest, vt iuret vel referat [f]. & expresso iure improbatur consuetudo, qua is, qui plene probauit ad delationem partis iurare quoque cogitur [g]. † Nam ad remedium iurisiurandi tunc tantum recurritur, cum est defectus plenæ probationis ex alterutra parte; non cum plenissime probatum est. Quod etiam obtinet in iuramento calumniæ, quod tamen in omni parte litis, & sæpius peti potest [h]. † Vt enim Iudex pati non debet, vt superfluis, & nihil profuturis probationibus quis oneretur [i]: ita quoque ne quis superfluum iuramentum præstare cogatur [k]. Et quemadmodum Reus cum Actor nihil probauit, non cogitur ex Actoris delatione iurare [l]; ita quoque æquum non est, vt Actor deferente Reo iuret vel referat

1
2
3
4
5
6

a l. generaliter l. in contractibus §. sed quoniam C. de non nu. pec.
b l. cum falsa C. de non nu pec.
c l. in contractibus in princ. C. de non nu. pec.
d d. l. generaliter.
e Doct. in l. manifestæ ff. de iureiur.
Castren. in d. l. in contractibus §. illo
f d. §. illo.
g c. 2. ut pro batio.
h Bald. in d. c. 2 c. 1. de iur. calum.
Iason. in l. admonendi nu. 97. & duobus seqq. de iureiur.
i l. si duo pa. troni §. item Iulia ff. de iureiur.
k Decius in c. vlt. 2 n. 8. de iureiur.
l d. c. v'l. de iureiur.

tunc cum suam intentionem plenissime probauit [a]: vt scilicet occurratur malitijs deferentium iuramentum, in casu aut articulo minimè dubio [b]; & consulatur timoratis conscientijs, cum plerique etiam ad superstitionem metu diuini numinis, etiam in conscientia veritatis, iurare formident [c]. Et hoc est quod dicit Baldus [d], quod timentes Deum valde sint timidi in iurando; contra prompti ad iurandum qui Deum non timent. Bonarum quippe mentium est metuere culpam aut periculum [e], viri perfecti est, inquam, quoad fieri potest, & cum nulla necessitas vrget, abstinere à iuramenti præstatione; propter periculum periurij [f]. Quod verò Actrix plenissimam probationem habeat, ideoque iurare non debeat, iam satis probatum est, non tantum per hoc, quod exhibita syngrapha sit recognita & probata, verum etiam præterea adminiculo præsumptionis iuris & de iure sit munita. Quod expressa in illa obligationis causa sit vera, vt vix in cõtrarium admittatur probatio nisi probatissima; idque non per testes, sed per scripturam

7 seu instrumenta publica [g]. † Et quamuis ex actis & ex his quæ vtrimque allegata & dicta sunt, satis constare videatur causam dictæ syngraphæ insertam non esse veram, quoad corticem verborum; quia Actrix fatetur, quod Reus nullos pannos ab ea receperit; tamen per repræsentationem satis potest dici dictum Stephanum hos pannos accepisse, non quidem per facti veritatem, sed per iuris fictionem & interpretationem: ob id quod Stephanus nouata obligatione, quâ Gisbertus eius frater se prius ex eadem causa venditorum & acceptorum pannorum Actrici obligauerat, se substituerit in vicem fratris sui: ideoque etiam, vt expresso iure cautum est [h], obiectionem falsæ causæ obijcere non potest, cum satis sit constare causam esse veram, quæ inserta est obligationi seu cautioni illius, in cuius vicem alius substituitur seu obligatur [i]. Et hoc est quod rescripsit Alexander Imperator [k], quod cum ex præcedente aliqua causa debiti, in chirographum quantitas debiti dirigitur, non requiri, quod tunc cum cauebatur numerata sit, sed sufficiat, quod iusta causa debiti præcesserit. Hoc est in proposito, quod non faciat falsam causam obligationi insertam confessio causæ receptorum per Stephanum pannorum, etiamsi illa respectu receptionis Stephani non sit vera, sed obligationem & promissionem ipsius iustificat iusta causa præcedentis debiti, quæ indubitata est in persona Gysberti fratris & socij eiusdem Stephani: prout ex testimonio eiusdem Gysberti, necnon Gerardi Cremer; imo & ex ipsa cõfessione

Rei

a Decius in d. c. v'l. de iureiur.
b Decius in d. c. 2. n. 8. vers. vlt. notandum. de prob.
c l. quæ sub condit. vers. cum faciles de condit. instit.
d in d. l. quæ sub condit.
e c. illud de cler. excommun.
f c. etsi Christus in fin. de iureiur.
g d. l. generaliter.
h l. frustra C. de non num. pec.
i d. l. frustra.
k d. adnotatus.

Rei satis constat. † Etenim si ad corticem verborum dictæ syngraphæ inserta causa accipi deberet, hoc quoque admittendum esset, nec veram esse causam, quæ inserta fuit primæ obligationi, quam Gysbertus Actrici dedit, & quam in se Stephanus recepit, & transtulit suâ syngraphâ, de qua quæritur, nouata quodammodo prima obligatione: nam aperte constat, quod Actrix non Gysberto primordialiter pannos vendiderit & tradiderit, sed Gerardo Cremer, qui vice sua dictum Gysbertum
8 Actrici suæ creditrici ex hac causa debitorem substituit: quasi breui manu in celeritate & coniunctione duarum actionum vna seu vnius occultetur, & breui manu ab Actrice emisse & traditum accepisse videatur Reus, quod ratione expressæ causæ, quamuis alium contingentis, dictus Gysbertus promisit [a]; vt quod in duabus personis recipitur, in vna quoque admittatur [b]. Et hoc est, quod paulo ante dixi de neganda exceptione falsæ causæ ei, qui in vicẽ alterius se debitorem constituit [c]: cum alioqui verum sit Gysbertum pannos verè accepisse & in Liuoniam missos ibi distraxisse.
9 †; Pariformiter audiri non debet Stephanus in obiecta exceptione doli, fundata in eo, quod Actrix persuaserit Reo Gysbertum mortuum fuisse, ac Reum eius esse successorem, Reumque ob id tanquam successorem hanc promissionem fecisse erroneè [d]: nam nusquam probatur hæc affirmatio seu persuasio; sed satis constat Reum id fecisse sine vlla Actricis persuasione, sed contemplatione fratris & societatis, quam vniuersaliter cum illo habebat, & cuius respectu etiam ex obligatione seu syngrapha Gysberti fratris sui recte conueniri poterat; nunc potissimum, cum idem Gysbertus non soluendo sit factus, & dicti panni in dictam societatem conuersi sint; satisque constet ex testimonijs, dictos fratres communiter negotiatos esse, licet idem Gisbertus in testem productus, societatem hãc restringat tantum ad negotiationem vinorum, qua in parte ei nunc non soluendo facto credi non debet. Cum ergo de veritate huius obligationis tã liquido constet, nõ debuit captiose Actrici iuramẽtũ deferre super falsitate seu veritate dictæ syngraphæ, ex nuda figura & forma verborũ, non aliter explicatis his, quæ eiusdem syngraphæ, seu obligationis sunt vlteriores repræsentatæ, & in eam ex præcedentibus deductæ & deriuatæ circumstantiæ, propter superius dictam interpretationem ex celeritate & coniunctione duarum actionũ breui manu: quæ si in delatione fuissent explicatæ, nulla futura erat, vel mora vel recusatio in huiusmodi delato iuramento recusando vel præstando; sed muliebri imperitia & imbecillitate probabilissime recusauit iurare quod sciebat nõ esse verum; Reũ scilicet recepisse hosce pannos; quamuis in effectu & potentia iuris recepisse videatur, qui se pro recipiente debitorem cõstituit [a].
10 † Rectè igitur ex parte Actricis fuit interposita appellatio à decreto dicti Magistratus approbantis dilationem, propter prætactæ excusationis iustitiam, & quod lex permittat etiam ex eâ causâ appellare ab huiusmodi interloquutoria [b]; quia vim definitiuæ sententiæ habet: pro vt hæc, atq; itẽ quod dicta appellatio pro deserta haberi non debeat, ductus alijs præcedentibus consilijs plenè & acutè deducta sunt. Ita quod merito per amplissimos Dominos priorum instantiarum sententiæ sint retractandæ; & veritate iuris & æquitatis ratione præ oculis habita (vt solet in amplissimis prætorijs seu consilijs) potius quã formulis captatis & erroribus gestorum consideratis, pro Actrice, & pro veritate propositæ actionis iudicandum ex syngrapha clara & liquida, non obstante præstito à Reo iuramento ex dicti Magistratus relatione; tum quod id nulliter sit præstitum, post appel-
11 lationem interpositam [c]; † tum quod iuramentum per Reum præstitum negatiuè super causa dictæ syngraphæ inserta, exceptionem iudicati nõ tribuat; partim ex eo, quod tale iuramentum interposita appellatione non transeat in rem iudicatam, sed probata cõtraria veritate possit retractari [d]. Nam eo probato, quod Reo non sint traditi panni, & quod Reus illos non receperit, non cadit causa Actrix, nec Reus desinit esse debitor; sed potest Actrix veritatem veræ causæ, præcedentis aliam saltem mediatam & remotiorem, probare, quæ interpretatione & repræsentatione iuris syngrapha expressam causam faciat pro vera haberi, quoad effectum iuris. Quæ omnia, amplissimorum Dominorum meliore iudicio semper saluo, dicimus non omnibus causæ actis inspectis, sed prætactis tantum fragmentis, quatenus ex illis de facti quæstione & veritate conijciendo consequi potuimus, parati libenter de nostra sententia discedere, si visis actis omnibus, aliter respondendum esse facti quæstio postulabit.

a l. 3. sed si debitorem ff. de donat. inter virum & uxorem.
b l. singularia ff. si certũ petatur.
c d. l. frustra.
d Argumẽto l. quod si cum fures cum l. seq. ff. de dol. mal.
e l. iuris societas & ibi DD. ff. pro socio.

a d. l. frustra.
b l. generaliter de reb. creditis. [?]
c l. prima ff. nihil nouare appellatione pend.
d d. l. generaliter. §. 1.

SVMMA.

SVMMARIVM.

Exceptionum propositio.

1. *Processus ad vlteriora continet tacitam exceptionum reiectionem.*
2. *Iudex de eo tantum iudicare debet, de quo cognouit.*
3. *Limitata causa producit limitatum effectum.*
4. *Exceptio impeditiua iudicij non suo tempore inepte proposita repeti potest.*
5. *Exceptio proposita ad processum potest etiam proponi peremptorie.*
6. *Exceptio praescriptionis impedit ac perimit.*
7. *Praescriptio an ipso iure tollat actionem.*
8. *Citatio interrumpit praescriptionem.*
9. *Litis contestatio quomodo fiat.*
10. *Lis pro contestata habetur, si per aduersarium stet.*
11. *Reorum est fugere.*

CONSILIVM LXIX.

ACutè & eleganter admodum pertractata sunt omnia, quæ ad quæstionem secundi iudicij, super secundo retractu pro parte Domini Richardi de Merode, aduersus M. Hubertum de Clutis faciunt; tam in scriptura A duertissementi, per Aduocatum confectâ, quam Responso Consultissimorum Dominorum Gabrielis Mudæi, & Elberti Leonini, vt ad instruendum diligentiam Iudicantium vel merita causæ illustranda, definiendaque nihil amplius desideretur, nihilque vel parum sit, in quo operam nostram dicto M. Huberto hic exhibeamus; sed tamen pro confirmatione, comprobationeque eorum, quæ ab ijs feliciter proposita, congesta, & deducta sunt, pauca adijciemus ad priorem ab ijs tractatum articulum, qui in re proposita etiam præcipuus est, & ius aduersarij abrumpit. Et quidem illud in primis, num quæ nunc refricatur præscriptionis exceptio, perempta & sublata videatur, per decretum in articulo resumptionis litis intermissæ ad biennium & octo plus minus menses latum 14. Ianuarij anno 1558. † Quod videri posset pro- 1
pter conceptionem verborum decreti. Dat de voorsz. gedachde afflaende dexceptie op hem in deser saecken geproponeert sall schuldigh syn op de cõclusie des voorsz. Impetrans t'antwoorden / ende liten te contesteren. Huc est, *quod citatus reiecta exceptione per eum proposita teneatur respondere ad conclusionem actorum & litem contestari.* Si enim propositis exceptionibus aliquibus per decretum Iudicis, vt ad vlteriora procedatur, nulla etiam mentione reijciendarum exceptionum facta, Iudex eas tacite reiecisse intelligitur a; quanto magis si id quoque dicat b? Proinde cum sententia super obiectione exceptionis peremptoriæ videatur producere effectum exceptionis rei iudicatæ, & excludere potestatem eandem exceptionem repetendi in negotio principali a; impedita quoque videtur præscriptionis olim proposita, & decreto expressim reiecta exceptio. Verum aliud dicendum est. Inspiciendum quippe est, in quo articulo reiecta sit per decretum huiusmodi exceptio, & in qua parte iudicij. † Nam si ad
2 altercationem partium respiciatur, manifestè deprehenditur de eo contendisse partes, an resumenda fuerit causa tanto tempore intermissa, & an necessitatem resumendi sustulerit præscriptionis exceptio; non de eo, an exceptio præscriptionis agendi facultatem sustulerit, aut cum actione instantiam contestationi non inclusam absorpserit, ita vt cum de eo tantum cognouerint Domini Iudices, de eo quoque pronunciasse intelligantur b, & eò referri quoque debeat contestatio, quæ per dictum decretum imperatur, & minime ad principale negotiũ; quia in eo tunc pro parte Impetrantis nulla facta erat conclusio, sed tantum ad finem resumptionis, prout in
3 mandato seu literis resumptionis. † Quare ad eum quoque finem solum referenda est exceptionis reiectio; vt scilicet non obstet, quo minus resumi debeat causa, relicto tamen illius effectu quoad alia omnia; limitata enim causa limitatum producit effectum c; & inducta ad vnum finem, ad alium non transferuntur, sed à fine omnis
4 actus indicatur d. † Rursus quemadmodũ plerumque alia exceptio impeditiua iudicij proposita inepte, hoc est, non suo tempore & ordine, in principali causa repeti potest e, & apte proposita ad processum pr[...] ingressu litis impediendũ, non proh[...]etur postea ad merita causæ propon[...], etiamsi super ea, cum prius proponebatur, pronuntiatum fuerit f; ita quoque in proposito semel

a gloss. in Clem. cum à repulsione de appel. c. ex parte. de appel. Rota decis. 191. dic. quod si alij.

b d. clem. cum à repulsione.

a d. Clem. cum à repulsione.

b l. de quare ff. de inoff.

c l. cancellauerat ... quæ in test. del.

d l. legata inutiliter de adimend. lega.

e l. remanem nemem C. de iudic.

f d. Clem. cum à repulsione. Castren[...] ... si quis ... de testam. Imola. Zabarel. & alij in d. clem. cum à repulsione

ſemel propoſita pro euitanda reſumptione, & reiecta præſcriptio, ad euadendum vlteriorem litis progreſſum, quia præſcriptione finita eſt, rurſus proponi poteſt, cum ad alium finem proponatur, & reijciendi eandem, ad illum priorem finem propoſitum, iuſta potuerit eſſe occaſio, quæ ad hunc alterum finem repetita, declinari non poſſit.
5 † Eamque eſſe dictæ reiectionis interpretationem & intellectum, manifeſte indicat nouiſſimum Curiæ decretum, quo iubetur vtraque pars allegationes vtrimque, vel pro ſuſtinenda, vel reijcienda præſcriptionis exceptione, ad vlteriorem litis progreſſum ſiſtendum, per Aduertiſſementum in vnum conijcere; quod procul dubio factura non erat, ſi decreto reiectionis in ſuſcipienda reſumptione omnem effectum præſcriptionis abripere & præſcindere voluiſſet. Et vt nihil ſit, quo illud extrinſecus deprehendi poſſit, ea tamen eſt dictæ exceptionis poteſtas, vt litem nec inchoari, nec in lite pergere, nec in lite obtinere patiatur; cum præſcriptiones proditæ ſint, vt litibus finem imponant [a], & poſſit tam ad proceſſum [b] quam merita cauſæ opponi; & ſic tam ad eandem conteſtationem ſuper actione, quæ præſcriptione temporis ſubla-
6 ta dicitur, quam cõdemnationem [c] † Nam quod plerique exiſtimant ipſo iure non tolli actionem præſcriptione, ſed tantum ope exceptionis [d], ſiue iure communi, ſiue ſtatuto actio inducta ſit [e]; nihil tamen vetat, quin officio Iudicis etiam ante conteſtatiõe repelli poſſit à iudicio, qui aduerſus eam experitur, qui præſcriptione temporis tutus eſt. Et hoc eſt, quod ait Felinus [f], quod quemadmodum Iudex repellere poteſt eum, cui nulla competit actio; ita quoque eum, cui competit ea, quæ præſcriptione inefficax effecta; idque ſiue ſit iuris communis præſcriptio, ſiue ſtatutaria, ſiue conſuetudinaria [g]. Sic vt quod non reſumptâ lite, nec conſtituto iudiciali conflictu, Domini Iudices impertiri noluerint officium, id nunc recuſare non debeant, propter actionem inter moras motæ litis plus quam annali ſilentio amiſſam: vt per Dominos præconſulentes, & Aduocatum ex-
7 actiſſimè deductum eſt. † Quam præſcriptionem citatio anno 1554. menſe Nouembri impetrata, & vndecima Ianuarij deinde ſequenti executioni mandata, cum ſubſequente petitione ſeu concluſione 26. eiuſdem menſis Ianuarij facta, impedire non poteſt. Et ſi enim antecedentis temporis lapſum inutilem per ciuilem interpretationem faciat citatio [h]; ſola tamen ex futuro temporis lapſu, præſcriptionem non impedit, niſi litis conteſtatio ſequatur, aut per Reum ſtet quo minus ſequi poſſit,

a l. fin. ff. pro ſuo l. litibus C. de agric. & cenſ lib. 11.
b l. 1. ad exhibend. l fratres. C. de tranſactio.
c Fel. in rub. de præſcript. Alex. conſil. 96. & 3 19. vol. 6.
d Bald. in l. 1. C. ſi aduerſ. credit.
e Neuiz. in tract. de bannitis. in 2. part. temporis quæſt. 5. fin. c. ad aures nu. 3. de præſcrip.
g Bald. in l. 4. colum. 1. verſic. ſed nunquid ex. cept. præſcriptionis de iure rouerando.
h gloſſ. in l cũ notiſſimi §. [illegible] C. de præſcript. triginta vel quadraginta annorum.

etiamſi aliquatenus in lite progreſſum ſit. Quemadmodum in quæſtione ſtatus intra quinquennium poſt mortem propoſita, & ſilentio à die propoſitionis nouo quinquennio intermiſſa, agens non tantum ab inſtantia, ſed à toto iure agendi excidit [a]. Et generaliter in omnibus actionibus ſiue perpetuis ſiue temporalibus ciuili interpretatione periculum ex antecedẽtis temporis lapſu tollitur; ſed ne ex integro tempus negligenti currat, nullum effectum habet citatio, aliaque antecedentia conteſtationem [b]; quę ſola actionem perpetuat [c].
8 † Amplius dicimus, ſi quod in prima cauſa ſuper primo retractu factum fuit, hic quoque interueniſſet; hoc eſt, ſi in termino citationis, aut ſequenti, ad interrogationem Actoris, num Reus vellet agnoſcere retractum, nihilominus conteſtata dici poſſet lis: huiuſmodi enim interrogationes, & reſponſiones, litis conteſtandæ neque formam neque poteſtatem continent; & litis conteſtationem tam antecedere, quam ſequi poſſunt [d], & pertinent tantum vel ad inſtruendas actiones [e], vel probationes conficiendas [f]. Neque hic quicquam eſt quod obijci M. Huberto poſſit, quo minus lis fuerit conteſtata, ſuper petitione ſecundi retractus; propterea quod obiecerit exceptionem declinatoriam propter priorem retractum propoſitam: nam id iure ſuo facere potuit [g]; vt conſtat ex his quę in poſteriore parte ſui cõſilij dicti Domini
9 pręconſulentes rectè deduxerunt. † Sic vt nullæ M. Huberti ſubterfugia, nullæ cauillationes in reprehenſionem vocari poſſint, quibus ſolis ſi impediatur Actor litem conteſtari, lis pro conteſtata habetur, tam quoad tranſmiſſionem, quam perpetuationem actionum [h]: ita vt ſi quid ad negligentiam Actoris referri poſſit, hoc eſt, ſi non fecit omnia, quę potuit, recuſatio Rei in lite conteſtanda obumbretur, & maior ſit negligentia Actoris, quam culpa Rei; ſicut etiam vltima mora nocet [k]. [i]
10 † Proinde cum propoſitâ Rei exceptione, de reijciendâ accumulatione ſecundi retractus, ſubſecuta Actoris replicatione, & Rei duplicatione, decreto Curię ordinatum fuerit 20. Februarij anno 1554. vt vtraque pars in ſcripturam Aduertiſſementi conijceret rationes quę ad iuſtificationem vel impugnationem dictę exceptionis pertinere exiſtimarent; neque ſecundum illud decretum Actor aduertiſſementum exhibuerit, aut ſuper exceptione propoſita ius dici petierit, ſed velut victus rationibus Rei, totos & continuos duos annos cum octo ferè menſibus, hoc eſt, vſq; ad 19. Octobris annos 1558. tacuerit, & reſumẽdo necdum eidem decreto obtempera-

a l. 2. in de ſtat. def. l. cũ inſtrumento ff. de col. inſ. de. leg.
b vlt. C. de præſcript. 30. vel 40. an. l. 1. C. de long. temp. præſc.
c l. ſi quis poſt accept. & ibi not. de iudic. l. nam poſtea § ſi is qui de iureiur. l. fin. in fin. de ſideiuſſ. tut.
d l. 1. l. pen. de inter. actio.
e l. ſi quis in iur. ff de interrog. actio.
f d. l. 1. in fin. ff. de interrog. actio.
g l. ſciendum in fin. cum l. ſeq. in fin. de vſuris.
h l. ſi enim § fin. & ibi Iaſon. nu. 9. ff. ſi quis cautio.
i Caſtrenſ. in d. § fin.
k l. illud de per. & commod. rei vendit.

pera-

perauerit, mirum nō est, si dicamus nullam Rei, sed Actoris subesse moram & subterfugia. Quam quidem Actoris negligentiam Reus emēdare non debuit, aut alioqui Actorem ad exhibendum suum aduertissementum vrgere; Reorum enim est fugere *a*, & omnibus modis, qui calumnia & vitio careant, optare per silentium & negligentiam Actoris litem euadere *b*. Cum ergo neque vera, neque ficta contestatione, perpetuata dici possit petitio seu conclusio Actoris, super retractu secundo loco proposito, & inter moras litis sine vllo Rei vitio aut facto, aut si aliquod est, cui non praeponderet, & posterior sit, actoris mora & culpa, tantum temporis altissimo silentio trāsmissum sit, ab vltimo iudiciali actu in causa secundi retractus, quod ad praescriptionem exclusionemque retractus, etiam in duplū satis esse posset, non videmus qua ratione ad Tyraquelli, *a* & Chassanei *b*, diligētissimorum exactissimorumq; huius consuetudinis de retrahēdo aduersus legem scriptam *c* introductae sententiam per dictos praeconsulentes, & Aduocatum plurimis rationibus adiutam, instructam, & ampliatam accedere non debeamus, & secundum eam concludere, Actorem repellendum esse ab vlteriore litis prosequutione per obiectionem praescriptionis, quae ex ipsis actis apparet, neque alia probatione indiget; & non ad merita causae peremptoriae, sed ad processum pro impediendo litis progressu proposita est *d*. Sic vt non sit magnopere necessum cōfugere ad posterius defensionis caput per dictos dominos praeconsulentes accuratè etiam tractatum de non admittenda accumulatione, aut propositione posterioris retractus ad priorem.

a l. properandum, §. etsi quandam, C. de iudic.
b l. vlt. in fin. C. de anna. except.

a de retract. § 1. gloss. 1. nu. 72.
b ad cōsuetud. Burgund. tit. de retract. rub. 1. § ad verbū dedans l'an & iour n. 3.
c l. dudū, C. de rescind. vendit.
d eleganter Ioan. Franciscus Bald. in tracta. praescript. p. a. q. 5.

SVMMARIVM.

Exceptio Litispendentiae.

1. *Exceptio litispendentiae impedit litis ingressum, & progressum.*
2. *Reconuentio litispendentiā inducit.*
3. *Litispendentia inducitur per propositam exceptionem.*
4. *Iudicis partes in confitentem non aliae sunt quam vt condemnet & exequatur.*

CONSILIVM LXX.

Litispendentię exceptio † in earum exceptionū numero est, quae litis ingressum, multo magis progressum impedisset *a*, vbi enim iudicium ceptum est, ibi quoque finiri & terminari debet *b*: nec eadem de re quis cogitur plura subire iudicia, nec pluribus Iudicibus se subiicere, cum vix sit vt etiam de pluribus rebus ad diuersos Iudices eodem tempore contra eundem quis ire vel stare debeat *c*. Quod perinde locū habet in Actore vt Reo, & perinde vtrq; alterum eadem re pluribus iudiciis impetentem à posteriore auertere, & illi ingressum iudicij impedire possit; tunc potissimū cum sententia absolutoria in vno iudicio lata, paritura esset exceptionem rei iudicatae *d*; ita vt posteriore iudicio conuentus, cogi nō possit ad litem in nouo iudicio cōtestatam, ne quidē eo casu quo Actor paratus esset priori iudicio seu instantiae renunciare, & ab illa desistere; cum inuito Reo Actor id ita non possit *e*: vt manifestissimum sit Actorē pertinaciter nō posse eadē de re duobus locis aut iudiciis agere vel contendere. † Idque sine discrimine, 2 qua forma, quoue modo vniformiter, an difformiter quis eadem de re contra eundem coram diuersis iudicibus aut iudiciis agat; hoc est per speciem conuentionis an reconuentionis: quippe cum reconuentio conuentionem in se concludat, vt omnia cōposita ex pluribus simplicibus constare solent, eaque suo ambitu complectūtur *a*; qui Reus in vno iudicio Actorē conuenit, in alio vtique conuenire & conuentione vti dicitur, & conueniendo seu reconueniendo rem in iudicium deducere *b*, litis pendentiam inducere, & rem litigiosam
3 facere censetur. † Et quidem adeo vt nec per modum exceptionis in alio iudicio resuscitari, aut ad cognitionem reuocari debeat, quęstio, per modum actionis in aliud iudicium semel deducta; multo minus per modum agēdi ad aliud iudicium reuocari debeat, quae per modum excipiendi in priore iudicio haeret *d*. Haec cum ita & extra omnem dubitationē sint, manifestum est Ioanni & Petro Maelwinckels, huius causae actoribus incommutabiliter obstare exceptionem litispendentiae per Ioannem Portmans Reum, illis obiectam ad impediendum non tantum ipsis, sed etiam venerabili D. Officiali Mechliniensi ingressum litis & quaestionis super braxatoria, de qua Actores mutata facie iudicij inchoati, super validitate & inualiditate testamenti Ioannae Roosen in genere, omisso illo validitatis articulo cuiuslibet proprietatis, de dicta braxatoria suffarciunt, & ad cognitionem D. Officialis introducere laborant, per modū conuentionis postquam de eadem braxatoria coram

a Pet. Anchoranus cōs. 26. viso processu. Sozinus consil. 38. Pro decisione vol. 3.
b l. vbi ceptū de iudic.
c l. 1. & 2. ff. de quibus reb. ad eundem iudicatur.
d l. fundum, l. fundi de except. & ibi Bart. Iason. in l. nulli, C. de iudic.
e Alexand. & alij in l. Postquam liti. C. de pactis.

a Doct. in l. stipulationem de verb. oblig.
b l. cum Papinianus, C. de sent.
c Auth. litigiosa, C. de litigiosis.
d l. duobus & ibi Castrensis de exceptione rei iud.

SVMMARIVM.

De rei iudicatæ exceptione.
Præscriptio non currit post conclusionem in causa.

CONSILIVM LXXI.

Exactè & maturè excussis actis tam prioris litis, quæ fuit instituta in Cancellaria Brabantiæ, inter maternos cognatos quondam VVilhelmi VVaerloes, contra Procuratorem generalem Brabantiæ, & quondam Cornelium van Bombergen, Fredericum vander Moelen, ac D. Henricum VVouters, Executores testamēti dicti VVilhelmi; quàm posterioris in eadē Cancellaria per Henricum Habben, eiusq; consortes, cognatos si quidem maternos eiusdē VVilhelmi, contra dictorum executorum hæredes institutæ, & adhuc indecisę pendētis, multa occurrunt, quæ sua varietate huius posterioris litis decisionem ex vtraque parte difficilē effecisse videntur; elegantē sanè, & pulchram, vt omnia, quæ difficilia, constituunt. Ne autem hæc varietas, si promiscuè tractetur, obscuritatē inducat, visū est, omnes in hanc causam incidentes articulos, in quibus totius causæ statū & cardinem consistere putamus, ante recēsere, atq; ob oculos ponere; ac deinde singulos, vt ordine & natura rei alijs sunt priores, pertractare, & ex omnibus certam aliquam & indubitatā, quantū fieri poterit, in hac causa resolutionem ac decisionem conficere. Incidunt autē hi articuli, primò circa qualitatem agentium, an in ea causa sint, vt rationes & reliqua occupatæ executionis, & administrationis bonorū per dictos executores petere possint? Secūdò, an ea rationum exhibitio & reliquorum præstatio à Reis huius causæ rectè petatur? Tertiò, quę via agendi hîc pateat? Quartò, an præscriptione aliqua excludi possint agētes? Quintò, an præiudicio seu antecedente aliqua sententia ijdem agētes rectè remoueantur? Sextò, an trāsactione aliqua negotium hoc fuerit finitum? Septimo, an ordo aliquis in conueniendis Reis seruari debuerit, aut actio aduersus eosdem diuidi? Primū itaq; articulum arripientes, arbitramur ad qualitatē agentium nihil desiderari. Nam quāuis pro parte Gysberti & Cornelij Vermoelen allegatum sit, agētes non docuisse neque docere posse de cognatione & nexu sanguinis cū quondā VVilhelmo VVaerloes, contrarij tamen probatione satis euidenti id refutatur. Extāt enim in actis huius instantiæ duo, ex quibus qualitas agētium omninò comprobatur. † Et primo quidem quod illius quæstionis & articuli materia in hac lite refricari nō possit, vtpote sentētia & re iudicata Amplissimi Concilij in lite priùs per parentes Hereberti & illius consortes in eodem Concilio instituta contra Procuratorem generalem & dictos originales executores semel terminata; sic vt illius refutandi nulla am-

plius sit potestas. Tantoque minus, quod dicti Concilij sententiæ velut à Præfectis prætorio latæ standum sit, nullâ supplicatione aduersus eam intra legitima tempora vnquam impetrata [b]. † Et cum res iudicata pro veritate habeatur [c], tantumque iure commentitio per fictionem, quantum per veritatem possit [d] in hoc iudicio, quod vere principale non est, sed accessorium tantum, & velut in consequentiam dictæ prioris litis, pro illius executione aut saltem liquidatione constitutum, authoritatem suam retinere debet; † cum alioqui etiam inter easdem personas in alio & nouo iudicio exceptionem semper præbeat [e]. Cum ergo per dictam Concilij sententiam declaratum sit, bona quondam VVilhelmi VVaerloes deuoluta esse ad dictum Impetrantem, hoc quoque rectè consequi videtur, ideo deuoluta esse, quia cognati fuerunt: nam cognatio causa est, sine quâ non potuisset ad eos VVilhelmi hæreditas pertinere [f]. Et cum in eo iudicio de iure sanguinis seu cognationis disputatum sit, ac pro parte Impetrantis probationes & testimonia consanguinitatis allata; de iure quoque sanguinis cognouisse, & sententiam dixisse præsumuntur Amplissimi Domini dicti Concilij [g]. † Neque ad rem facit, quod eremodicio contracto in contumaciam Procuratoris generalis processum sit ad definitiuam sententiam, atque ita nemine defendente, Impetrantes facile obtinuisse in causa: nam non minus proficit Actori sententia, quæ eremodicio per Reum contracto, quàm quæ in defensione eodem persistente ad extremum vsq; legitime profertur; sic vt postea quandocumque veniens Reus aduersus sententiam sic latam audiri non debeat [h]. † Rursus non ob contumaciam lata est sententia diffinitiua, in fauorem Impetrantis, sed quia de sua intentione ad plenum docuerunt Impetrantes; quemadmodum de iure etiam absente parte rea, potuerunt [i]. Id enim indicatur dictę sententiæ his verbis, **Gesien tot dien t'boerss proffijt mitten titulen ende munimenten tot verisicatie van hueret intentie ouergegeven.** Hoc est, *Visa vtilitate ob contumaciam, titulis & munimentis pro iustificatione intentionis ipsorum exhibitis*, &c. Ita vt in rem non in personã concepta videatur sententia; prout etiam illius verba sonant, ideoq; etiam dictis Impetrantibus aduersus præfatos executores authoritas rei iudicatæ debeat prodesse. Nam quamuis res iudicata alijs [k], qui in lite non fuerunt, non soleat obesse, hæc tamen Reis seu eorum parentibus omninò præiudicare debuit, duplici ex capite; tum

2

3

4

5

a l. 1. & 2. C. de reiud.
b l. 1. C. de sentent. Præfect. Prætor.
c l. cum inter de sent. & re iud. l. Res iudicata de reg. iur.
d Doct. in l. si is qui pro emptore de vsucap.
e l. 3. l. de eadem l. egi §. item si fundus de except. rei iud.
f l. affinitatis C. commun. de success. l. 1. & 2. C. de legit. h. hære.
g l. de qua re in princ. de iud.
h l. properandum. §. sin autem reus, C. de iud.
i d. §. sin autem reus.
k l. 1. & 2. C. quibus res iudic. non nocet.

quod ad causam vocati, defensionem illius aduersus Impetrantes suscipere noluerint, declarantes se contentos & paratos esse restituere rationem administrationis suę, & reliqua ei, cui per sententiam Concilij in illa causa hæreditas adiudicaretur. Quæ Reorum declaratio & oblatio inuenitur in
6 ijsdem actis acceptata. † Quæ quidem declaratio vim confessionis habet [a], etiam quoad Impetrantes, etiamsi apertis & conceptis verbis non sit dictum, quod Impetrantibus rationes & reliqua redderet: iure enim relationis perinde est ac si hoc Impetrantibus præmisissent [b]. Et cum confessus pro iudicato sit [c], perinde hic rectâ viâ executores seu eorum hæredes conueniri potuerunt, virtute sententiæ inter Impetrantes & Procuratorem generalem latæ, atque si ipsi condemnati essent, quia sese illi sententiæ conformaturos iudicialiter promiserunt.
7 † Cum ergo scienti & consentienti nō fiat iniuria [d], non mirum, si dicamus illa sententia rectâ viâ conueniri posse executores. Quemadmodum traditum est, fideiussores iudicatum solui statim lata sententia contra Reum, sine nouo processu, via executiua ex eadem sententia conueniri & exigi posse [e]: ita vt hic executores videantur in illam sententiam consensisse; ideoq; eadem cōstringi debeant; tum etiam, quod scientes ad se principaliter pertinere defensionem huius causę (si existimare potuerūt Impetrantes iure sanguinis non fuisse coniunctos VVilhelmo VVarloes) procuratorem agere permiserint, neque defensioni causæ sese immiscuerint: quo casu solet res iudicata sic scienti, etiamsi in nulla parte litis fuerint præiudicare [f]; multò ergo magis si à cœpta defensione destiterint, & omnium maxime, si cum huiusmodi declaratione defensionis necessitatem ab humeris suis excusserint. Poterāt enim alioqui proprias defensiones adferre, & Impetrantium probationes cōuellere. Alterum eorum, ex quibus de qualitate agentium constare diximus, est exacta satis probatio consanguinitatis, seu cōiunctionis sanguinis dictorū Impetrantium, cum quondam VVilhelmo VVarloes, & præcipue per testimonia in oppido Cliuensi, vnde oriundus erat VVilhelmus, recepta; quibus deponitur matrem Ermkæ (quæ fuit soror VVilhelmi) & matrem Hereberti Habben senioris Agnetem nomine, fuisse duarum sororum liberos; quod ad cognationem & ius sanguinis posterorum Hereberti senioris ad dictum VVilhelmum satis est. Coniunctio enim sanguinis per personas in infinitum propagatur & ad posteros semper transmittitur; probato namq; iure sanguinis Impetrantium, Ermkam, quam indubitatum est

fuisse

a Bart. in l. 1. vers. Sed isto quæ in iudicio ff. iud. sol. l. a l. præter. §. si in diem de iud.
b l. 1. C. de conf. ind.
c l. 1. de confess.
d l. 1. §. vlt. [illegible]
e Bart. & alij in l. 1 ff. iud. sol. Zasius in l. sæpe nu. [illegible] de re iud.
f d. l. sæpe.

fuisse legitimam VVilhelmi & vteri-
nam sororem, satis quoque probatum est
de iure sanguinis ad eundem VVilhel-
mum. † Quæ quidem probatio, quia 8
Amplissimis Dominis de Concilio visa est
sufficere, hic amplius in controuersiam,
vt dixi, vocari non debet. Probationes e-
nim omnes, non tantum testimonia, ex ar-
bitrio Iudicis dependent, cuius conscien-
tiæ relinquitur diiudicandum, an aliquid
plenè probatum sit a. † Cum alioqui in 9
his, quæ difficilioris probationis sunt b,
& ex antiquitate temporis dependent c,
leuiores probationes sufficiant: in quo
genere est huius cognationis seu consan-
guinitatis probatio, si ad communem pa-
rentem eadem esset: ideò ait Alexander d,
testimonium de auditu etiam hic reci-
pi, licet aliàs reprobetur. † Quâ ratione 10
etiam remouetur illud, quod à Reis obij-
citur, testimonia Impetrantium in illo
priore iudicio iudicata fuisse non esse
sufficientia per decretum de vlteriore in-
formatione capienda: nam ad quem fi-
nem id decretum sit, & in quo probatio-
nis articulo non satis constat: & vt ad co-
gnationem referatur; tamen sententia,
quâ Iudex sibi de causa non liquere pro-
nunciat, non est omnino diffinitiua; quia
neque absolutionem, neque condemna-
tionem continet e: & vt Iudex deferen-
do iuramentum in supplementum pro-
bationis, non censetur Reum condem-
nare f; ita quoque eadem ratione nec absol-
uere, si dicat de caussa non liquere, aut
satis probatum non esse. † Vnde quem- 11
admodum huiusmodi delationem Iudex
reuocare posset, quia continet tantùm sen-
tentiam interlocutoriam g, eòdem quo-
que ratione hanc, quâ decreuit sibi non
liquere; cum generale sit, vt Iudex senten-
tiam interlocutoriam quandocumque
reuocare possit h, quæ quoad Iudicem
non transit in rem iudicatam i; præser-
tim cum ex eâ parti ius quæsitum non
est k, prout hic euenit: nam, vt dixi, ne-
que condemnationem neque absolutio-
nem continet; cum abnutiuum conti-
neat, & sic nihil ponat aut disponat l. Vn-
de cum arbitrarias dixerimus esse proba-
tiones, & tot sint capita, quot sensus,
& vni videri possit rectè probatum, quod
alteri non videatur probatum m, quid ve-
tat potuisse rectè probatum videri Do-
minis de Concilio, qui anno 1552. no-
uissime fuerunt, quod ijs, qui anno vice-
simo primo fuerunt, non est visum? Cum
ergo sic instructa causa iudicatum est, ad
Impetrantes pertinere bona VVilhel-
mi VVaerloes, frustra nunc executo-
rum hæredes dictam sententiam, cui

a l. 3. §. in magis. de usf. Castr. in l. admonendi n. 39. de iureiur. Bart. in l. Lucius de his que not. inf. Bald. in l. 2. C. de test. Decius cons. 94.
b Castr. d. nu. 39.
c Doct. in l. fundum de verb. oblig. Socinus cons. 187. nu. 13. vol. 2.
d Cons. 82. vol. 1.
e l. si praeses l. cũ Iudex C. de sentent. l. in summa de re iud.
f l. cum iudex & ibi gloss. C. de sentent.
g l. generaliter post princ. C. de non nu. pec. gloss. in verb. palam in d. l. cum iudex.
h l. quod iussit de re iud.
i Doct. in d. l. quod iussit.
k Bald. in d. l. post sententiam, C. de sent.
l l. inter stipulantem in princ. de verb. oblig.
m l. in summa de re iud. Bald. in d. §. tum magis.

eorum authores sese submiserunt, decli-
nare student, & cognationis, quam Do-
mini de Concilio in priore iudicio pro
probata habuerunt, exactiores probatio-
nes requirunt. Et sanè, vt hoc hic adda-
mus, præiudicium illud seu res iudica-
ta, ex dicta sententia anni quinquagesi-
mi secundi in fauorem Impetrantium la-
ta, eas vires & efficaciam hic habet, vt a-
liò non sit respectus habendus, ad hoc,
vt Rei compellantur Impetrantibus ra-
tiones reddere, & pro portionibus eos
contingentibus hæreditatem VVilhel-
mi VVaerloes restituere. Cæterum non
contenti eo solo articulo, qui iugulum
causæ petit, pro maiore demonstratione
æquitatis & iustitiæ partis Impetrantis
alios propositos articulos etiam executie-
mus. A qualitate itaque agentium be-
nè, vt speramus, demonstrata, descenda-
mus ad conditionem & qualitatem Reo-
rum: non enim minus Rei conuenti, quàm
Actoris inspicienda est conditio a. Sunt
enim multæ actiones, quæ contra hære-
12 des non deriuantur. † In hoc articulo
non immorabimur; eo etenim demonstra-
to, quod parentes Reorum rectè con-
uenti in priori iudicio sint, sine vllo ar-
tificio id quoque deprehendetur, eorum
etiam hæredes conueniri posse, etiam-
si de delicto agatur b, in quos etiam in-
stantia transfertur c. Nec refert, quod
13 executio non transeat ad hæredem d. † nam
nec societas, tutela, aut mandatum ad
hæredes transeunt e; & tamen nouum non
est, iudicio societatis, tutelæ, vel man-
dati teneri hæredem socij, tutoris, vel
mandatarij f; ideoque vel propter susce-
ptum mandatum executionis, & admi-
nistratam executionem per authores Reo-
rum, vel propter eorum promissionem de
reddendis rationibus & reliquis illi, cui
per sententiam Concilij bona adiudica-
ta sunt, teneri debent dictorum execu-
torum hæredes, huius causæ Rei. Quod
satis animaduertentes Rei, ad aliam ex-
ceptionem confugiunt, asserentes reddi-
tas esse rationes ab ipsis originalibus
executoribus anno 1552. quâ tamen
exceptione elabi non possunt. Nam nul-
la extat probatio redditarum rationum
dictis Impetrantibus, qui priorem illam
litem instituerint; & proinde redditio
rationum, & præstatio reliquorum a-
lijs facta, eis prodesse non debet: non
enim redditæ sunt ijs, quibus opor-
tuit g; neque etiam ijs, qui in hæ-
reditatis possessione erant; quod in-
terdum ad excusationem prodesse so-
let h. Et præterea scientes pendere
hanc litem, in eius præiudicium nihil

a l. officium de rei vendic.
b tit. C. de hered. actio. l. 1. C. ex delic. defunct.
c Doct. in l. si decem hominũ de fideiussor.
d c. fin. de testa. lib. 6.
e l. Tutela plerumque l. ideo morte. pro socio l. inter causas ff. mandati.
f l. 1. de fideiuss. & toto tit. C. de her. act. l. si praecedente pro socio. l. inter causas.
g §. recte in fin. instit. de mand.
h l. vlt. C. de pet. her.

 atten-

attentare poterant a: cuius quidem ignorantiâ si excusari possent, quia tamen propriâ promissione sese ad hoc astrinxerunt, contra quem promiserunt, fecisse dici debent; quia non fecerunt quod promiserunt; hoc est, alijs, non Impetrantibus, rationes reddiderunt b. Quod verò non debuerint reddere rationes, quibus reddidisse authores suos allegant, postea commodius deducetur de viâ agendi, & si caput vnum propositum sit, in eo tamen subsistendum non est: nam secundùm ea, quæ superius diximus, de eo, qui iudicatum solui satisdedit c, sine nouo processu in eius hæredes executio fieri, non actio proponi, debet. Est enim hoc iudicium non nouum, sed liquidatorium, & executiuum. Sane alioqui via agendi non deesset, siue intestatus decessisset VVilhelmus VVaesloes, petitione hæreditatis; quo casu nulla esset dubitatio, propter cognationem: siue testatus decessisset, ex testamento; idque sine discrimine, vtrum duorum testamentorum dicatur esse validum, siue id quod Venetijs conditum est; in quo ex capite Ermgardis sororis dicti VVilhelmi succedentes, longè amplius consequi debent, quàm pro eorum parte in hoc iudicio liquidationis petitum existit. Sunt enim Ermgardi in eo relicti octinginti floreni, & ex residuo duæ tertiæ. Siue id, quod postea Antverpiæ conditum est, in quo etiam apertis verbis instituuntur hæredes eius consanguinei; quos in primo articulo diximus esse huius causæ Impetrantes, seu eorum parentes defunctos. Sic vt re in omnem partem versâ, parum referat, quo iure quâue actione Impetrantes agant. † In articulo 14
præscriptionis non est etiam immorādum: demonstratâ enim Reorum malâ calculatione, res erit manifesta. Hoc quidem verū est, à morte VVilhelmi vsque ad institutum hoc iudicium liquidationis intercessisse triginta sex annos, qui ad excludendam petitionem hæreditatis d, ac quamcumque fere aliam actionem omninò sufficerent e: sed ab illius morte præscriptionis initium cōstituendum non est; quod instituto priore iudicio, eoque contestato & instructo, plusquam interruptum & inutile factum est f. Neque ad rem rursus facit, quod tam diu dilata sit sententia: ita vt continuis triginta annis, & amplius videatur causa omissa; sic vt ab omissione litis institutæ plusquam triginta anni lapsi sint; quod ad præscriptionem in futurū satis esse solet g. Nam ea mora & taciturnitas, quæ per Dominos Iudices admissa est, parti, quæ officio suo functa est, obesse non potest: quod generaliter in omnibus Iudicibus vulgo receptum est h, multo magis in spectatissimis Dominis Concilij supremi, quos ad litis expeditionē coarctare inciuile esset a: eoque iure vti amplissimos Dominos scimus.
15 † Cùm itaque non nisi definitâ priore illa lite potuit perueniri ad hanc secundariam seu succedaneam, nulla debuit aduersus eam currere præscriptio his, qui eâdem nondum vti potuerunt: nam non valenti agere non currit præscriptio b. † Et
16 admisso quoque præscriptionis pleno decursu, nihilominus effectus sententiæ, quā amplissimi Domini non sine causæ cognitione protulerunt, vires suas exercebit & lata post tempora præscriptionis, præscriptione non opposita tenebit c; ipso enim iure non tollitur actio d. Sic vt in omnem euentum Rei, si voluissent nullum præiudicium sibi ex ea sententia generari, cōtra eam supplicare seu remissionem impetrare debuissent e secūdum iuris communis dispositionem intra biennium f;
17 quod factum non est. † Exceptione rei iudicatæ, (qui quintus propositæ tractationis est articulus) an repelli possint Impetrantes, nunc videndum. Allegant quidem Rei rem iudicatam, quod sententiâ eiusdē huius amplissimi Concilij iudicatum sit ante hanc postremam sententiam, (virtute cuius nunc hoc iudicium liquidationis instituitur) hæreditatem VVilhelmi pertinere ad paternos amicos dicti VVilhelmi; sic vt propter rem iudicatam tūc aduersus maternos cognatos obtentam non potuerit hæc secunda posterior ferri, & ideo lata sit
18 nulla g. † Sed nihil hæc morantur: generale enim est, vt res iudicata non obsit nisi his, qui in iudicio fuerunt h, aut cum ad eos priore loco defensio pertineret, scientes alios, de iure suo experiri passi sunt i. Cohæredi enim, qui non litigauit, obstare non potest exceptio rei iudicatæ k. Cum ergo in illo iudicio non fuerint Impetrantes huius causæ, sed Blickmanni, Vecheli, alijque dicti VVilhelmi prætensi agnati seu paterni amici, & ex cognatis duo tantū, quorum nomine in hoc iudicio nihil petitur, & præterea illos contingentes portiones Reis relinquuntur, fieri non potest, vt propter personarum diuersitatem sit eadē res, & proinde exceptio illius rei iudicatæ aduersus Impetrantes nihil operari potest l. Deinde cum illâ sententiâ aliud non exprimatur, quàm quod testamentum Venetijs conditum, effectum sortiretur, excluso testamento postea Antverpiæ facto, non potest in hac lite obesse Impetrātibus, quibus ex eo testamento amplius, quàm ex testamento Antverpiæ condito debetur, vt paulo ante dictum est: nam in eo consanguineis relinquit residuum bonorum, sic tamen vt Ermgardis illius soror pro portione

a ext. vt lite pendēn. nihil innou.
b l. qui non facit de reg. iur.
c Bart. in l. 1. ff. iud. sol.
d l. licet & ibi Doct. C. de iure deliber.
e l. sicut C. de præscrip. 30 ann.
f l. 1. C. de annal. præscript. l. longi C. de præscript. 30. annor.
g l. 1. C. de long. temp. præscript.
h Bald. in auth. Idem appellatione C. de temp. app.

a §. ad hoc auth. vt cum de appell. auth. ysd si. non C. de temp. appell. § hæc quoque in auth. vt iudic. larg.
b l. 1. § fin. C. de ann. præsc. l. 1. C. de bon. mat.
c Bart. & alij in l. propterandum C. de iud.
d l. obligationum fere § placuit. de oblig. & act.
f gloss. in l. Sicut in verb. facultatem.
e Alexand. cons. 42. vol. 3.
f l. 1. C. de sentent. præl.
g c. inter monasterium de sentent. & re iudic. l. 1. & ibi Bald. Sentent. rescin. non poss. l. post sentent. C. de sentent. Alexand. cons. 79. nu. 6. vol. 6.
h C. quibus res iud. & C. res inter alios
i l. sæpe. de re iud.
k l. iudicare de excep. rei iud.
l l. cum quæritur cum 2. legibus sequen. de re iud.

tione prælegati octingentorum floreno-
rum habeat bessem, Blickmanni verò
pro portione prælegati, quadringentorum
aureorum habeant trientem. † Vnde Im- 19
petrantes ex capite Ermgardis, quæ fratre
defuncto decessit, petentes hæreditatem,
non contra, sed secundum eam sententiam
agere videntur: euidenter enim iniquum
esset rem iudicatam obesse ei, pro quo iudi-
catum fuit a. Eo quoque cessante existi-
mamus eius rei iudicatæ in proposito ne-
gotio non admodum magnam esse autho-
ritatem, quod per collusionem, aut saltem
ex cōsensu omnium, qui in ea lite erant, la-
ta sit ea sententia. Id enim ex instrumento
transactionis Blickmannorum & aliquot
maternorum cognatorum, dictorumque
executorum inter se satis constat; in quo
apertè narratur, quod materni amici, qui
in eo iudicio erant, consentiant, vt testa-
mentum Venetum approbetur, & Blick-
mannis hæreditas adiudicetur: † vnde ab 20
surdum esset, sententiam iure transactionis
ex consensu latam, inter alios vires obti-
nere, quàm qui consenserunt b; cum etiam
retractare liceat sententiam collusionis
prætextu latam c. De qua quidem collu-
sione varijs conuentionibus, & transactio-
nibus multa exstant argumenta; velut in
primis dum executores approbari procu-
rant per maternos cognatos testamentum
Antverpię conditum: & postea quosdam
ex ijs eidem testamento renunciare con-
stringunt. Rursus ex eo, quod paterni ami-
ci renunciant testamento Veneto, appro-
bando testamentum Antverpiæ conditum;
qui post paucos annos (1522. in Ianuario)
re in contrarium acta, per quosdam mater-
nos cognatos obtinent renunciari testa-
mento Antverpiensi, & Venetum testa-
mentum approbari. Et omnium maximè
quod etiam nunc nimis euidenter appa-
reat testamentum Venetijs conditum re-
uocatum omnino fuisse per testamentum
Antverpiæ conditum; non ex eo tantum
quod prius conditum fuit d, sed etiam quia
in Veneto testamento aperte cauit testator,
vt si contingeret eum aliud conficere pro-
pria manu, vel manu Notarij, vt illud hoc
infirmato esset omninò validum. Quin
imò validitatem huius prioris suspendens
ex conditione, si aliud non fecisset, & o-
mnium maxime, quod in posteriore testa-
mento habeatur clausula reuocatoria hu-
ius prioris testamenti: ita vt si non per col-
lusionem executorum cum Blickmannis
& duobus aut tribus ad summum mater-
nis cognatis, saltem circumuentis Domi-
nis Iudicibus, huiusmodi declaratoria sen-
tentia pro testamento Veneto necessariò
dici debeat obtenta. † Et quamuis alio- 21

a l. euidenter de re iudic. à contrario sensu.
b l. inter alios factam transactionē C. res inter alios.
c l. vlt. de collus. detegenda.
d l. 1. de in. iust. rup. §. ex posteriore. instit. Quib. mod. testa ment. infir.

qui etiam iniqua sententia ius faciat a; ta-
men sic lata, quin retractari possit dubium
non est b; & extra omnem dubitationem
est, quod præiudicare non possit alijs,
quàm inter quos tota hæc res tractata fuit.
Idq; eo magis, quod in præiudicium prio-
ris litis pendentis (cuius ignorantiam ha-
bere non poterant executores, qui in ea cō-
paruerant, & prædictam declarationem
ac oblationem fecerant) omnia sic innoua-
ta & attentata vtilitatis effectu carere de-
beant c. Quibus rationibus satis indica-
tum est, quid in sexto articulo constitui de-
beat, circa transactionem; cum nulla extet
cum his Impetrantibus tanquam maternis
cognatis inita vel Blickmannorū vel exe-
cutorum transactio. Nam illa, cuius ante
meminimus, cum paucis aliquot cogna-
tis maternis inita, ad omnes porrigi non
debet d aut omnibus obesse: & proinde nec
eius transactionis subsequuta per eosdem
maternos cognatos quosdam approbatio;
neque in eam causam eisdem sexcentorum
florenorum facta solutio; ideoque sibi im-
putent executores, quod sic temere pauco-
rum conuentione contenti, alios neglexe-
rint, indemnitatéq; sibi ab his, cum quibus
transegerunt, præstari non curarint. Quod
sane eis non admodum difficile erit, quod
& ab ijsdem maternis cognatis indemnita-
tem stipulati sint, aduersus reliquos mater-
nos cognatos; & à Blickmannis indemni-
tatem aduersus quoscumque: quâ promis-
sione ius & actio horum Impetrantium mu-
tari non potuit e. † Superest vltimus arti-
22 culus de conueniendi ordine, in quo etiam
breues erimus. Nam quamuis in pluribus
tutoribus prius conueniendi sint, qui ges-
serunt, quam qui non gesserunt f: hoc tamen
rei propositæ applicari non potest; tum
quod indifferenter omnes gessisse inue-
niantur; id enim satis demonstrat primo lis
instituta anno 1519. in qua omnes citati
comparent, & pariter omnes prædictam
declarationem & oblationem faciunt; quæ
sola, vt sæpe diximus, hic sufficit. † Deinde
23 ex lite suscepta contra Blickmannos; & tā-
dem ex prædictis transactionibus, quæ no-
mine omnium executorum interpositæ
sunt; ita vt propter æqualem seu commu-
nem gestionem omnes merito teneri de-
beant. Concesso quoque, quod per Frederi-
cum omnia gesta sunt; quia tamen constat
alios manum admouisse executioni illam-
que acceptasse, & aliquid gessisse; ordinis
nulla est habenda ratio; quæ in pluribus
tutoribus locum habet, si vnus aliquis ni-
hil omninò gessit g, non si promiscuè vnus
quædam, alius alia gessit. Sane de diuisio-
ne laborandum non est: quia Impetrantes
suam petitionem conceperunt, vt diuisionē

a l. Qui Romæ §. fin. & ibi Doct. de verb. oblig.
b d. § finali
c ix tit. vt lite pend.
d l. 2. C. res inter alios.
e l. pacto debitorum C. de pactis.
f l. vlt. C. si tutor non gess. l. vlt. C. de diuidenda tutel.
g l. tutores. §. in cum. de admi. tut.

exclusisse non videantur, qui non vnum aliquem, sed omnes simul & coniunctim conuenerunt, quod de iure permissum est[a]. † Quamquam quoad primum caput peti- 24
tionis de reddendis rationibus diuisio admitti non debeat: est enim ea obligatio indiuidua; nam rationes pro parte non recte redduntur[b]. Atque ita omnibus in vnum coactis, & præcipue attenta declaratione atque oblatione originalium executorum, ac sententia in Amplissimo Concilio secundum Impetrantes lata, arbitramur nos Gabriel Mudæus & Ioannes VVamesius V. I. Doctores (amplissimorum Dominorum, ac aliorum quorũcumque melius sentientium iudicio saluo) vrgendos & compellendos esse huius causæ Reos ad rationum editionem, reliquorumque secundum petitionem Impetrantium præstationem.

a Bart. in auth. hoc ita nu. 25. C. de administ. tutor.

b l. stipulationes non diuiduntur. de verb. oblig.

SVMMARIVM.

Exceptio rei iudicatæ.

1. *Intellectus* l. Si me & Titium ff. Si cert. petatur.
2. *Iudex parti male agenti actionem bene instruendam reseruare debet.*
3. *Rei vindicatio à condictione an differat.*
4. *Exceptio rei iudicata perimit, & à limine iudicij auertit.*
5. *Vindicans si succubuit an condicere possit.*
6. *Donatario secundo an detur rei vindicatio.*
7. *Donatio vni facta alteri actionem adijcere potest.*
8. *Vsusfructus reseruatio pro constituto est.*
9. *Donatarius qui prior possessionem accepit, potior est quocunque alio etiam ex onerosa causa.*
10. *Locupletari cum aliena iactura quando iniquum sit.*

CONSILIVM LXXII.

QVod Illustri Domino Ioanni Marchioni Berghensi aduersus Illustrem & Generosum Dominum Ioannem Comitem Arembergensem ianua iudicij ad petitionem Dominiorum Rethy, Vorselaer, & Lichtert in Amplissimo Cõcilio Mechliniensi, post rem semel inter ipsum & præfatum Dominum Comitem iudicatam, aperiri, & nouæ litis occasio præberi nõ debeat; nihil facientibus aut mouentibus rationibus, quibus in supplice libello hanc viam sibi aperiendam esse D. Marchio contendit, securiusque ac tranquillitati partium consultius esse, auertere litem, quàm admissam cum infelici exitu Dom. Supplicantis definire[a]; pro angustia temporis, quâ concludimur, paucis his subiectis rationibus demonstrabimus. † Hoc impri- 1
mis constat D. Marchionem non simpliciter, formaliter, & absolutè, rei vindicatione ex donatione D. Elizabethæ egisse, (id enim in formula actionis nusquam expressum est) sed ita formulam concepisse, vt tam vindicationi, quam personali actioni seu cõdictioni ad restitutionem dictorum Dominiorum conueniat: præsertim quod in replica D. Marchionis apertius id exprimatur, in qua apertè contendit, se fundatum esse ad petendum & condicendum hæc Dominia, eiusq; condictioni non obstare donationem D. Cornelij de Seuenbergen; quia lucratiuus est titulus, quibus verbis plane continetur ac consumitur omnis materia, ex quâ ad initium nouæ litis D. Comitem reducere conatur ex prætextu æquitatis[a], quæ in defectu aliarum actionum succurrere solet ei, cuius res ad alium ex lucratiua causa peruenit; nullâ causâ, quæ à domino rei proficiscatur subexistente. Ita vt non sit verosimile amplissimum Concilium, si animaduertisset huiusmodi alicuius æquitatis latentis aliquam vmbram fuisse, tam precisè reiecturum fuisse intentionem D. Marchionis. Etsi enim in vsitatâ formulâ, **Niet ontfanckelicke in der forme ende maniere / dat sy ageert ende procedeert.** hoc est, *minime receptibilis in forma & modo, quo agit & procedit*, ambiguitas quædam latere videatur apud inferiores Iudices, quibus rigida iuris, & formularum obseruatio arctius imperatur, & æquitatem seu æquum bonum scripto iuri præferendi potestas non permittitur[b]: in sententijs tamen eorum, quibus laxior iuris est potestas, & quibus laqueos formularum, conspectâ aut deprehensa æquitate, licet contẽnere, non est præsumenda ea ambiguitas, nec definitionis quoad totam causam, eiusque merita omnia imperfectio; sed absoluta & planè definitiua, quæ omnem quæstionem absorbeat, & litigantes ad initium sea

a l. 2. quemadmodum testam. aperiantur.

a l. si me & Titium ff. de reb. cred. & si cert. petat.

b l. 1. C. de legib. l. placuit. C. de iud.

seu exordium nouæ litis minime reijciat. Præsertim quod sic vtrimque in priore iudicio aperta sint causæ fundamenta & merita, vt nihil latere potuerit, nec clarissimos Dominos Iudices fugere, quid vtriq; seu alterutri parti in his bonis iuris competierit: quo conspecto ac deprehenso nulla est præsumptio. quod ex angustia formulæ, seu modo concludendi D. Marchionem potiùs ab instantia auertere, quam definitiue pronunciando omnino excludere voluerint. † Cuius indicium facit non leue, subiecta condemnatio omnium expensarum sine reseruatione iuris & actionis competentis, ex alia aptiore causa: quam condemnationē verosimiliter D. Marchio passurus non erat, si aliquid apparentis æquitatis habuisset, & in solo modo agendi error subfuisset; et quo casu sine vlla dubitatione amplissimi Domini, ad minimum Illustri D. Marchioni, prædictam reseruationem fecissent, cum id iuris ratio postulet a. Quæ procliuius admittenda sunt ex eo, quod formula, quæ in dicto supplice libello nunc proponitur, à priore parum recedat, nimiumque ab ea diffidat, prima intentione directa, & collimatione facta in iniusta seu sine iusta causa, retenta Dom. Comitis possessione: quod alterum est extremum necessarium in rei vindicatione b, & fundamento dictæ intentionis collocato in proprio iure, quod est alterum extremum dictæ rei vindicationis c, ac denique fine eiusdem formulæ seu petitionis posito in eo, quod vindicationis proprium est; vt scilicet D. Comes transferat in D. Marchionem dicta Dominia, patiaturque ijs illum sine impedimento vti. Ita vt in tenui verborum discrimine, quod est inter verba prioris (in qua succubuit D. Marchio) & huius posterioris formulæ, & modi agendi seu concludendi, rei non sit constituenda magna differētia, nec ex verborum mutatione, aut transpositione, rei substātia mutanda, aut cōturbanda d. † Potissimum quod in priore iudicio præcise ac specialiter non sit proposita realis actio rei vindicationis, adiecta speciali hac causa specialiter expressa, quod dominus sit, sed quod ad se ex morte D. Cornelij res deuoluta sit: quod etiam potest esse ratione personalis actionis e. Atq; ita cum vtriusque petitionis eadem prætexatur origo f; donatio scilicet D. Elizabetæ, idemque petatur corpus g; dicta videlicet Dominia de Vorselaer, Rethy, & Lichtert; & eædem sint personæ, eademque conditio personarum h, inter quas lis peracta est, & hæc noua mouetur; ac denique petitionis atque agendi modus non sit dissimilis: non patitur iuris ratio, vt priore peractâ, posterior

2

3

a l. Rebus ad mercedem in §. & ibi Bal. et pact. dot. Bald. in l. 1. in fin. C. de pig. ac Corset tum in suis singu. et bus in j actione Iudex.
b l. qui petitorio de rei vind. l. 1. C. de auer. iud. mutan. conf. c l. in rem de rei vindic.
d l. quidam de pecul. lega. l. praecentis §. labeo de auer. & aliis leg.
e Eugenius Ioannes Frances kipa in prima respons. fo excipiunt monauit Gabriel in respons. et ff. mentum sub tit. de son. & gratijs per i. cuntu nu. 7.
f l si mater. § eadem & an eadem de except. rei iud.
g l cū quaeritur de except. rei iud.
h d. L. & ex eadem.

4 admittatur; † obstante nimirum, ex prioris litis sententiâ, exceptione rei iudicatæ; quæ non tantum perimit resuscitatam litem a, verùm etiam litis ingressum in limine prohibet b. † Et quamuis ius permittat ei, qui in rem egit, & obtinuit, postea b conditione, hoc est, personali actione, ratione eiusdem rei agere, nihil obstante exceptione rei iudicatæ, ex sententiâ in vindicationis iudicio latâ c: id tamen non obtinet, cum eâdem ex causâ vtraque actio proponitur, & calculus sententiæ circa eandem causam versatur d. Et vt fundamenta huius nouæ actionis personalis eruantur, & in conspicuo ponantur, eoque facto demonstretur improbabilitas noui istius conatus; hoc in diligenti animaduersione ponendum est, D. Marchionem virtute pacti, quod D. Elizabetha traditioni rerum prius ab ea D. Leonardo, & eo mortuo dicto D. Cornelio de Zeuenberghe, donatarum adiecit, actionem suam instituisse, & dicta dominia vindicasse; existimans quod etiam plerique inter coryphæos iuris putant e, vtilem rei vindicationem dari secundo donatario, cum in casu mortis primi donatarij res in prima donatione restitui iussa est; ob id quod lex dicat f eandem actionem secundo donatario dari, quæ ipsi donatori competijsset; quam resolutâ donatione priore, quidam existimant esse rei vindicationem; quasi res vltrò reuertatur: ad exemplum pacti in lege commissoria h. Quâ vindicatione seu formulâ propter infelicem exitum consultius nunc (vt sibi persuadet) desertâ, ex aliorum sententia (quæ etiam frequentior & communior est i) ad conditionem seu personalem actionem, petendo rem non tanquam suam, sed tanquam sibi debitam, confugere laborat; sed nihilo solidiore fundamento. Nam vt abstineamus à repetitione illorum, quæ vim huiusmodi pacti seu legis postea in traditione adiectæ eneruant, tam ex capite nullitatis huiusmodi adiectionis, quàm reuocatione & pænitentia donatricis; in re tamen præsenti pro auertēda lite, Supplicanti nihil profutura, in diligenti consideratione habenda quoque esse putamus. † Verissimum quidem est iure singulari k in contractu donationis tertio actionem acquiri ex pacto donatoris, si ea lege alicui res donetur, vt post tempus, aut priore donatario mortuo, res tertio alicui restituatur l; sed ea actio non est proprie rei ipsius, vt illa restituatur, si per priorem donatarium alienata est, sed vt præstetur id quanti interest m, vel donatoris, si is superest & agere velit, vel tertij, ad cuius fauorem hoc pactum adiectū est n. Neque datur illi actio perso-

5

6

7

a ff. de except. rei iud.
b c. 1 de lit. contesta. lib. 6.
c l. vlt. de except. rei iud.
d Castren. in d. l. vlt.
e Specul. in tit. de loca. § nūc aliqua vers. sexto quaero. Decius in l. traditionibus C. de pactis & cons. 139. Primo non videtur nu. 8.
f l. quoties C. de donat. quae sub modo.
g Socin. Decius locis supra citatis kipa in d. 1a respons.
h Bart. in l. ab emptione, de pact.
i Guido Pap. Decis. 112. Corneus Consi. 129. vol 2. kipa in l. vlt quae § pr. C. de reuoca. donat. late Didacus Couarruuias Variarum Resolutionum lib. 1. cap. 14.
k Bal. cons. 238. ad euidentiam vol. 3.
l d. l quoties. l. cum quis decedens §. pater emancipato de leg. 3.
m l. si quis ita promissio ea lege in fin de verb. oblig.
n d. §. ea lege

SVMMARIVM.

Exceptio deficientis interesse.

1. Exceptio tua non interest, lite pendente superueniens impedit litis progressum.
2. Ius superueniens interdum prodesse.
3. Exceptio de iure fisci non prodest.
4. Confiscatio sine sententia an effectum suum habeat.
5. Confiscata bona ipso iure non auferri delinquenti.
6. Maiestatis Reo an administratio bonorum ipso iure auferatur.
7. Exceptio de iure tertij quando prohibita.
8. Exceptio, dolo facis qui petis quod restiturus es, quando non obtineat.
9. Exceptio, dolo facis spoliatori non competit.
10. Spoliatus in iudicio respondere non cogitur ante restitutionem.
11. Cessionarius iure cedentis vtitur tam agendo quam excipiendo.
12. Alternatiua obligatio, quid debitori quid creditori tribuat.
13. Acceptilatio cum obligatione consonare debet.
14. Maritus dotis est Dominus.
15. 22. Vsufructuarus interdicto vnde vi *agit.*
16. Mariti delictum non nocet vxori in bonorum confiscatione, nec è contra.
17. Alienare prohibitus delinquendo non amittit bona.
18. Vsusfructus an & quomodo ex delicto finiatur.
19. Vsusfructus aduentitiorum non perit patri per capitis diminutionem filij
20. Vsusfructus quomodo confiscetur.
21. 23. Restitutio aduersus delictum omnia abolet & restituit.

CONSILIVM LXXIII.

PRobabilitatem aliquam in aspectu habere videtur exceptio quam Illustris Dominus Florentius Comes de Berlaymont in principali causa redintegrandæ possessionis Reus, & quoad hanc propositam exceptionem Supplicans, ad impediendum vlteriorem litis in dicto iudicio redintegrandæ seu interdicti *vnde vi* progressum obiicit Illustrissimo Domino Carolo de Croy Principi de Chimay originali Actori, & quoad dictam exceptionem opponenti; ex eo capite quod quicquid iuris aut actionis Domina Maria de Brimeur, dicti Domini Principis vxor, seu ex cuius capite idem Princeps in & ad castrum seu Dominium de Beautaine, de cuius possessione restituenda & redintegranda in principali causa agitur, habuerit aut prætendere potuerit, id omne amissum & extinctum sit, per secessionem dictæ Dominæ Mariæ & perseuerationem aduersus Regiam Maiestatem, † ideoque vt et- 1 iam optimo iure Dominus Actor iudicium interdicti seu redintegrationis instituisse dici possit, non tamen ei sit permittendus vlterior in eo progressus, propter abruptionem & præcissionem huiusmodi iuris & actionis ex causa pendente iudicio superueniente, per quam videtur rectè dici posse, Principis iam amplius non interesse, eique actionem aliquam non competere, sine quo interesse, nemo in iudicio audiri debet *a*, nec sine actione ad agendum vel admitti vel tolerari. *b* Ex qua ratione vtraque hæc exceptio deficientis tam interesse, quam actionis, non tantum valet ad perimendum Actoris intentionem, vt sic etiam post litem contestatam, quandocunque ante sententiam opponi possit vel debeat *c*; sed etiam ad impediendum litis ingressum, cum auersione Actoris in & à limine iudicij *d*, eadem quoque valere debet, ad rectè etiam intentatæ litis vlteriorem progressum vel præscindendum vel impediendum. Vnde qua ratione exceptio transactionis ante litem institutam initæ, repellit transigentem ne litem intentet *e*, eadem quoque exceptio transactionis initæ post litem institutam, eaque adhuc pendente linum & telam iudicij abrumpit, il-
2 liusque progressum impedit *f*. † Siue igitur ante litem institutam Actoris nõ interest, aut is nullam actionem habet, siue eã ritè ab initio instituta & pendente, eius interesse ex quacumque causa superueniente desierit, rectè ei obiici potest hæc exceptio, *tua non interest*: quasi perinde sit ab initio non interesse, & desinere interesse; & vt illo casu ab initio nulla potuit competere actio, ita & hoc quo semel vtiliter competiit, desinit competere *g*. Ex qua ratione est quod quamuis hæres nomine rei tertio

a Gloss. in c. ex parte ad vers. vel dicas quo i ideo de testib. Angel. in l. illa à qu. § si de testamento. & in l si patroni, §. qui fideicommissariam, ff. ad Trebell. l. non solet de appell recip.
b l. si pupilli, §. fin. de nego gest l Si quid possessor. §. illud in fin. de pet. hered. l. quoties, §. itē temporali de admi. tuto.
c l. peremptorias, C sentēt. rescin. nõ poss.
d Ang. in d. §. si de testamento & in d. § qui fideicõmissariã Innoc & alij in c. super his de accusat. Bar. & alij in l. posthumus, §. si quis ex his de ineff testa. Aretinus in §. eque sub fin. inst. de actio Steph. Bertr. cons. 3 23. etiã si donatio vol. 3 parte 2.
e c. 1. de litis contest. lib. 6. l. causas, C de transact.
f l. eleganter §. si quis post de condict. indeb.
g l. procuratoris, § mandati actio ff. mãda. Tyraquell. de retract. §. 1. glos. 2. nu. § 2.

tertio alicui per testatorem sub conditione legatæ, ante euentum conditionis rectè agat furti; non rectè tamen persequatur ré, si pendente iudicio conditio legato ascripta euenit: quia ex illius euentu desinit hæredis interesse *a*. Similique ratione fit, vt quæ propter Dominum Domino datur aduersus furem condictitia actio furti incipiat vtilis esse, si pendente iudicio ex facto voluntario Domini Rei, Dominium ab eo discesserit; quia forte illam alienauit *b*. Quam exceptionem deficientis siue interesse, siue actionis in proposito ad maiorem probabilitatem amplificare & intendere videtur coniuncta & illi implicite cohærens exceptio, dolo facis qui petis, quòd restituturus es, non tertio alicui, sed eidem aduersus quem agitur *c*. Sed re introspectâ penitius, captiosa deprehéditur hæc in superficie apparens probabilitas, quæ in flammam non erumpit, sed in fumum abit, nullasque vires habere potest; siue causa deficientis, vti prætenditur, interesse cõstituatur ex cõsideratione Regiæ Catholicæ Maiestatis propter prætactam confiscationem bonorum præfatæ Dominæ Mariæ; siue ea ponatur in iure quod præfatus Dominus Comes constituit in apocha seu liberatione & quitantia obtenta à Serenissimo Duce Parmensi †. Nam 3 quod attinet ad ius dictæ confiscationis seu amissionem bonorum per crimen rebellionis, aut hæresis dictæ vxoris, etiamsi rectè dici posset ipso iure illam bonis suis sic excidisse, eaque ex horâ commissi criminis in fiscum translata esse, nulla etiam præcedente declaratoria sententiâ (de quo paulo post dicetur) nulla tamen potest id Domino Comiti prodesse: nam excipienti de non interesse Domini Principis, rectè replicatur, quod nec Comitis intersit huiuscemodi exceptionem deficientis interesse obiicere, vt quâ ratione agẽtem exceptio, eadem excipientem replicatio remouere debeat *d*. Nec interesse Domini Comitis manifestum est ex eo quod hæc confiscatio bonorum, ius & emolumentum Regiæ Maiestatis seu eius fisci concernat, illique soli & non alicui tertio competat; ideoq; per tertiũ, hoc est, in proposito per Dominum Comitem ad priuatum suum commodum, allegari aut de eo excipi non possit, sed dũtaxat per ipsum fiscum *e*; quo tacente bona manẽt apud delinquentem: & sic ius fisci non est absolutè & præcisè, vel exclusiuum, vel ablatiuum iuris agentis ipso iure; ita vt exceptio de iure fisci per tertium obiecta, ex sententia Baldi *f*, sit de re impossibili propter defectũ mandati à fisco dãdi & propter incõpetentiam iudicij: quia scilicet nõ proponitur coram iudice fisci in statione sub qua bona sita sunt *a*; & denique propter absentiã patroni fisci, sine cuius præsentia de re fiscali agi non potest *b*. † Quod minorem habet dubitationem vbi ius fisci, vt ad exercitium & effectum cum priuatione delinquentis perducatur, requirit sententiã si non condemnatoriam ex delicto, saltem delicti & confiscationis ex illo declaratoriam, & vbi priuatio ipsa stat in voluntate illius ad cuius commodum cẽdit *c*; vt est in casu subiecto. Quamuis enim ex crimine perduellionis aliisque capitibus criminis læsæ Maiestatis, delinquentis omnia bona fisco sunt addicta *d*: id tamen ad iuris potestatem dumtaxat, non etiam plenum absolutumq; effectum referendum est; vt possint quidem inde auferri bona, non tamẽ censeantur ipso iure ablata, & in Principem 5 translata. † Quod quidem in crimine læsæ Maiestatis diuinæ, iure aperto definitũ *e*, ex communi omnium Interpretum sententia, etiam ad læsæ Maiestatis humanæ delictum transferendum est: & ita quidem vt hæc sententia declaratoria ad absolutam priuationem bonorum illorumque effectualem translationem ad fiscum omnino requiratur *f*, etiã in eo qui notorie rebellis seu perduellis est *g*. Patitur quidem lex ex huiusmodi enormi crimine bona criminosi per fiscum vindicare & illi eripi *h*: sed ipso iure vindicata aut erepta esse nullo iure constitutum est. Neque ex eo quod ex die cõmissi huiuscemodi criminis, delinquenti aufertur omnis administrationis bonorũ potestas, vt nec alienare, nec mutare, nec ei solui possit *i*; sequitur quoque ipso iure desijsse eum Dominum, & multo minus possessorem esse: cum Dominio necessario cohærere non debeat potestas administrandi seu alienandi, & multi sint in iure casus, quibus qui Rei Dominus est nec administrãdi, nec alienandi potestatẽ 6 habet *k*. † Et, hoc est, quod acutè scribit Baldus *l*, quod quando ex partialitate terrarum hoc est, ex huiuscemodi subditorũ aduersus Principẽ secessione & rebellione, fit bonorum confiscatio, illorum alienatorum à Domino, euictio dependeat à fortuna; eoque casu ob id consultius sit rem à Domino delinquente, quam à fisco acquiri propter incertitudinem exitus; cũ fieri possit, vt vel per pacem publicam, & generalem, plenissimamque indulgẽtiam restitutio sequatur, vel Princeps crimen dissimulet, aut illius executionem non faciat *m*. Id quod aduersus mulierem præsertim Nobilem & Illustrem (vt est in proposito casu) in contrarias partes secedentem seu discedentẽ, aut sequiorem religionem sequentem, admodum in procliui est; propter

a l. qui vxori § fin. ff. de furt.
b l. siue manifestus, § fin ff. de cõdict. furt.
c l. dolo de except. dol. mal. l. si socer. §. lucius soluto matr. Angel. in d. §. qui fideicommissariam n. 4.
d Angel in d. §. si de testamento & in d. §. qui fideicõmissariam.
e Text. & glos. Notabil. in l his consequenter, §. 1 ff. fam. hercis. Bar. in l. 2. vers. quandoq. ius tertij & ibi Socinus in 2. conclus. de except. rei iud. Francis. Curt. Senior. cõs. 110. Sepenumero nu. 33. & 34.
f cons. 480. Testator instituit nu. 4. vol. 1.

a l. 1. & seq. C. vbi caus. fisc.
b l. non intelligitur, § Diuus. l. si fiscus de iure fisci, l fin & ibi Bal C. de Aduoc. fisc.
c Bald in d. l. & i in consequenter, §. 1. Andr Barba. cons 12. viso celibri nu. 13. vol 4 Sefy. nepoi cõs. 130. videtur nu. 11. vol. 3.
d l quisquis in fin. prin. C. ad leg. Iul. ma.
e c. cum secũdum in fin. & ibi doct. de heret lib 6.
f bar. in l. post cõtractũ n. 16. de donat. Fely. in c. Rudolphus n. 35. de rescript. Bertran. cons. 77. viso processu, nu. 5. vol. 1.
g Thomas grammatic. decis. 15. n. 7.
h l. ex iudiciorum de publ. iud d. l. fina.
i Bart in l. imperator. in fin. de iure fisci Andre de Isernia in c. 1. de feud. sine culp nõ amitt. in fin. & in l. si debitor. ff de his qui in fraud. cred.
k Instit. quib. alien l cet in prin.
l cons. 45. promittens in fin. vol. 2.
m Isernia in d. c. 1. de feud. sin culp. non amitt.

propter sexus fragilitatem iudicijq́; imbecillitatem, audaciæ minorem occasionem, & ad nocendum impotentiam a: ex quibus causis vel omnino nō, vel longè minus quā viri interdum puniuntur mulieres b.
7 † Propter hanc itaq; incertitudinē, & quoad cōsummatum effectum confiscationis incidētis imperfectiones, etiam respectu ipsius fisci, interesse tam cōsiderabile non est, & omniū minime respectu tertij, potissimū quod hoc ius fisci non sit omninò ipso iure exclusiuū iuris præfati D. Principis, ex causis, de quibus paulò pòst dicetur. Quo casu minor sēper est occasio excipiendi de iure tertij c. vt adhuc minor est tunc, cum Actor agit non ex iustitiā tituli, quē in re habet, sed ratione possessionis rei, seu pro iuribus possessionis; vt est in præcedēti lite, in quā D. Princeps tanquā possessor dominij de Beaurain ex capite tam suo, quam suæ vxoris, agit aduersus D. Comitem ad redintegrandam eandem possessionem. Eo enim casu, vt elegāter respōdit Petrus Anchoranus d. Actor non excluditur per huiusmodi exceptionē ante sententiam priuationis declaratoriā e; præsertim si tertius ille fiscus siue alius ius suum vel cōtemnat vel non agnoscat: cum non censeatur fisci esse, quod vel ille non vult, vel non agnoscit f. Sicut in re proposita fiscus hoc dominium de Beaurain, de cuius possessione controuersia est, nec vindicat nec agnoscit, sed apud D. Comitem relinquit, nec ex capite præfatæ vxoris Domini Principis aliquid iuris in eo prætendit. Manifestum itaque est, hanc de iure fisci seu confiscationis exceptionem Domino Comiti in nullo patrocinari.
8 † Vt nec & multò minùs patrocinari potest altera exceptio, quod dolo facere videatur Dominus Princeps, dum petit restitutionē possessionis dominij de Beaurain, quam ille adeptus, fisco restituere deberet g. Nam ex eodem fonte rationis ea iuris regula non obtinet tunc, cum non excipienti, hunc dolum allegāti, sed tertio cuicumque facienda est rei restitutio: eo enim casu inutilis est excipienti hæc exceptio, ex quā nulla ad eum potest peruenire vtilitas: ideoque absurdè dicitur dolo facere eum, qui non ipsi quem conuenit, sed alteri restituturus petit h; excipientis enim non interest alteri restitui. Atque ita in proposito, quo fisco per Dominum Principem in possessionem huius Dominij de Beaurain restituto ex causa confiscationis, forte facienda esset restitutio, nec Domini Principis dolum arguit; nec Domino Comiti prodesse potest: potissimum quod restitutione fisco factâ, per fiscum eidem Domino Comiti vlterior aliqua restitutio fieri non deberet i. Cur enim fieri deberet, nihil proponitur, præter liberationem ab arrieragijs conuentionalis doharij duorum millium florenorum annuorum, quæ nec proprietatem nec possessionem dominij de Beaurain contingit. Et quidem tantò minus huic exceptioni hic locus esse potest, ob id, quod ius quod ex capite fisci obijcitur vel prætenditur, per se omnino liquidum non sit; ideoque in casu vel statu absolutæ & indubitatæ restitutionis versari dici non potest, & sic petentis dolum incommutabiliter non arguit a.
9 † Sed etsi vel ex proprio capite immediatè, vel mediatè ex persona seu per personam fisci, Domino Comiti per D. Principem ex aliqua causa facienda esset restitutio huius dominij de Beaurain; nihilomagis fundata censeri deberet hæc exceptio, *dolo facis*: ob id, quod D. Comes in hac causa cōueniatur interdicto *vnde vi*, ad redintegrandam D. Principi possessionē, vnde illum vi deiecit & spoliauit. Iam vero etiamsi in interdicto vel adipiscendæ, vel retinendæ possessionis agēti rectè obijci possit hęc exceptio, quod dolo faciat petendo id, quod obtentum restituere deberet b, ex eo quod in eo genere interdictorū exceptio vel refricatio dominij facilius procliuiusq́; admittatur c: in iudicio tamen seu interdicto spolij seu redintegrandę possessionis nō admittitur dominij seu proprietatis exceptio d; ac proinde nō potest qui ex hoc interdicto agit, repelli hac exceptione doli; idq́; ob odium spolij, & spoliantis, huiusmodi exceptionem obijcientis e.
10 † Cum enim spoliatus non cogatur in iudicio suo spoliatori ante plenariam rei per vim ablatæ aut inuasæ restitutionē respōdere f, non debet quoq; hanc doli exceptionē per spoliatorē obiectam admittere, ne is ex sua improbitate lucrum aut cōmodum aliquod consequatur g. Ex his manifestum est, exceptionem deficientis interesse ex capite & iure fisci in proposito considerabilem, nec vllo modo efficacem esse ad abumpendum aut præscindendum telam processumque huius iudicij redintegrandæ possessionis.
11 † Nihilo meliore loco est cōsideratio obiectæ huius exceptionis ex capite & iure ipsius Domini Comitis, quam prætexit ex apochâ seu liberatione per Ducem Parmēsem vice Regiæ Maiestatis ei factâ & cōcessâ, de cessis & cedēdis terminis seu pensionibus reditus annui duorum millium florenorum. Etsi enim ea liberatio quodammodo pro cessione iuris fiscalis sit, nihilque vetet, quin quæ fisco competunt, vt cuicunque etiam priuato vendi, ita quoque cedi, & per cessionem acquiri possint h; acquisitionis autem speciem contineat debitorem ab obligatione liberare; sic quod, vt generaliter quisquis cessionarius vti potest iure cedentis agendo

a d. l. quisquis § ad filias l. asserto De iure fiscil. 1. C quand. mul. tut. off. l. 1. § verba sed SC. Velleia.
b l. sacrilegij pœnam in prin. ad leg. Iul peculat. l. sicut digna de homicid. d. § ad filias.
c Bar. in d. l. 2. de except. rei iud.
d cons. 197. Subtiliter nu 8. in fin. ed. e. cum secundum de haeret. lib. 6.
f l. 1. § an bona de iure fisci.
g d. l. dolo ff. de except. dol. l. in condemnatione § fi. de reg. iur.
h l si seruus § Lucius in fi. ff Solu. matr. & ibi Bar.
i l. si donatarius à contr. fenju de cond. causa dat. Zasius in d. l. dolo nu. 10.
a l. 1. § redituitur ff quorum legat glos. in d. l. dolo in verb. redditurus & ibi Zasius nu. 11.
b glos in d. l. dolo, Dynus in c dolo de reg. iur. lib. 6.
c Bart. in l. fin. C. quor. bon. & in l. naturaliter § nihil commune ff de acq. poss.
d c. 1. c. in lit. teris de restitu spolia. l. si coloni C. de agricol & cens. lib. 11. l. 1. § denique ff. quod vi aut clam.
e Cynus in d. l. olo Belamera Decis. 36.
f c. 2. c fin. de ord. cognit.
g l. itaque in fin. prin. l. eius qui § is autem ff. de furt.
h l. 1. & fin. qu. C. de fid. instru & iure hast. fisc. lib. 10. l. cum qui de iure fisci.
i l. si species ff. de nouatione.

agendo[a], ita quoq; excipiendo[b], & facilius
excipiendo quam agendo, vt exceptionis
quā actionis occasio vbiq; procliuior est[c]:
rei tamen propositæ nulla ratione quadrat
nec adaptari potest hęc exceptio; quę vt iu-
ri D. Principis ex capite suæ vxoris nihil
detrahit, ita nihil D. Comiti huiusmodi
liberationem impetranti adijcit. Neq; enim
in hac causa est quæstio de hoc reditu di-
ctorum duorum millium florenorū, vt nec
illum aut illius possessionis redintegratio-
nem Actor ex iure conuentionis dotarij
petit, sed præcise redintegrationem posses-
sionis dominij & bonorū de Beaurain: cui
non rectè ob id obijcitur remissio seu libe-
ratio dicti reditus, de quo nulla est quæstio.
Quamuis enim hoc verum sit, ab initio in
obligatione fuisse hoc dotarium conuen-
tionale duorum millium florenorum an-
nuorum, propter expressam conuentionem
in contractu antenuptiali inter D. Lance-
lotum de Berlaymont & præfatam Domi-
nam Mariam inito; purè tamen & absolutè
per se solum non fuit in obligatione, sed al-
ternatiue coniunctim cum dotario con-
suetudinario seu municipali, quod con-
sistit in vsufructu omnium bonorū immo-
bilium per defunctum cōiugem relictorū:
ob id, quod in eodem prædicto contractu
antenuptiali expresse & formaliter quoq;
cōuenerit de electione dictæ Dominæ Ma-
riæ formaliter reseruata & concessa. † In 12
alternatiuis autem obligationibus, tunc
potissimum cum electio est creditoris, siue
quia ita constitutum est vel conuenit d; siue
quia verba obligationis ad fauorem cau-
tionemq; creditoris relata sunt[e], & si vtra-
que res sit in obligatione ab initio, & vtrā
malit creditor, cum ei hæc eligēdi facultas
cōpetit, petere possit: vnius tamen electio-
ne factâ, vt etiam solutione, tollitur & peri-
mitur obligatio alterius; quasi res electa ab
initio sola fuerit in obligatione[f]; aliter quā
cum electio debitoris est: quo casu propter
modum obligationi adiectum creditor al-
teram præcise petere nō potest sed vtramq;
sub alternatione[g]; ita tamen, vt altera so-
lutâ vel oblatâ tota obligatio perimatur &
ipso iure debitor liberetur[h]. Cum ergo in
proposito casu ex sequente pręfati D. Prin-
cipis seu eius vxoris electione de dotario
consuetudinario, hoc est de vsufructu do-
minij & bonorum de Beaurain in effectu
repudiata, ipsoque iure statim perempta &
extincta fuerit obligatio ad dotarium cō-
uentionale reditus duorum millium flo-
renorum[i], inutilis prorsus & nullius mo-
menti censeri debet acceptilatio seu libe-
ratio de pēsionibus seu arrieragijs illius re-
ditus, qui nec debetur, nec effectualiter vn-
quam reditus censeri potest. Quomodo e-

a l. 2. C. de oblig. & act. l. si C. quando de fisc. vel priuat. l. penult. & vlt. de hered. & act. vend.
b l. qui in ius a'torum de reg. iur.
c l. inuitus §. de reg. iur.
d l. plerumq; § fin. de iure dot. l. si quis stipulatus sit stichum de verb. sig.
e Bart. in l. quamuis de pig. actio.
f d. l. si quis stipulatus sit Bart. in d. l. quamuis.
g l. obligatio. num fere §. modus ae ob. lig. & actio. l meles §. i. de vend.
h d. §. modus l. qui homin d de silentio l. stipulatus sum. de verb. oblig.
i Boerius ad cōsuetud. Biturican. tit. des cōuēt. mes concer. g. ns mariage § 4. versic. & habet vxore Papa ad consuet. Borbon. § 290.

nim tolli potest quod cōtractum non est[a]?
13 quippe priuatio præcedētem habitum præ-
supponit & requirit[b]. † Vnde est, quod ad
hoc vt liberatio aut acceptilatio perfecta
& efficax sit, omnino requiratur, vt accepti-
latio seu liberatio cum obligatione con-
sentiat; sic vt nisi verum sit, quod accepti-
latione demonstratur, imperfecta & inuti-
lis sit liberatio[c], velut ex defectu materiæ,
cui ipsa liberatio applicetur. Sic quod in
hac liberatione, quia non concurrit cum
voluntate potestas, nec cum potestate vo-
luntas, res non possit inuenire exitum.
Nam etsi satis ex codicillis seu instrumen-
to dictæ liberationis constet Ducem Par-
mensem ex authoritate Regia voluisse Do-
mino Comiti donare hanc liberationem,
seu donationis & remunerationis causâ
eum liberare tam à præteritis, quam futuris
pensionibus huius reditus annui duorum
millium florenorum: ex defectu tamen ma-
teriæ non potuit; quia scilicet idem Do-
minus Comes nullo iure obligatus erat ad
illius reditus annuam præstationem, extin-
cta illius obligatione per electionem do-
tarij cōsuetudinarij, ipso iure perimentem
cōuentionale, vt diximus. Et præsupposito
quod in potestate Regiæ Maiestatis fuerit
cōfiscatum hunc vsumfructum dominij de
Beaurain, imo etiam illius proprietatem,
quam Domina Maria ex Senatusconsulto
Tertulliano prætendit, per mortem filioli
sui ex præfato D. Lācelloto, dicto Domino
Comiti donare; illius tamen nulla conspi-
citur vel demonstratur voluntas: ita vt in
hac re propter deficientem concursum po-
testatis & voluntatis, à quo dependet va-
liditas cuiuslibet actus hominis, nullus
possit consequi iuris ex hac liberatione ef-
fectus[d], quem Dominus Comes non sa-
tis commodè in hac lite prætendit ad ex-
clusionem Actoris ab vlteriore prosequu-
tione huius iudicij redintegrandæ, non
quasi possessionis, quoad reditum duorum
millium florenorum[e], sed verè naturalis
& ciuilis possessionis dominij & bonorum
de Beaurain; de qua per speciem spolij per
dictum Dominum Comitem, seu (quod
in idem recidit) per suos & eius nomine
14 illati, & per ipsum ratificati[f]. † Sed etsi
ius fisci ex cessione aut alia ratione Do-
minus Comes iuste prætendere posset ad
dominium & bona de Beaurain per su-
peruenientem & hac lite redintegratio-
nis pendente sequutam secessionem vel
rebellionem præfatæ Dominæ Mariæ: ni-
hilomagis abrumpendus esset litis pro-
gressus, ex consideratione deficientis
interesse, propter vtile huius litis initium,
& causam illius adhuc post prætensam
hanc cōfiscationem perdurantem; non tam
ex

a l. an inutilis § acceptil. de accepti.
b l. decem de verb. oblig. l. vlt. C. de accepti.
c Textus expressus in l. nisi consentiat de acceptila.
d l. multum interest C. si quis alt. vel sib. sub super de off. & pot. iud. de leg.
e Doct. in c. querelam de electio.
f c. cum ad sedem c. cum saepe de restit. spol. l. 1. §. & si quis ff. de vi & vi arm.

ex capite præfatæ Dominæ Mariæ, quàm Domini Principis eius mariti, etiamsi duntaxat respectus habeatur ad ius vsusfructus, quod ex consuetudinario dohario superstiti vxori competijt, non etiam ad ius proprietatis ex successione in hæreditatem sui filij. Cum enim præfata Dom. Maria contrahendo secundas nuptias cum dicto Principe, ex notorijs & generalibus harum regionum moribus & consuetudinibus, in subsidium matrimonij, & ex ijsdē moribus & consuetudinibus latius quam in iure cōmuni contulisse censeatur quicquid in bonis habebat, eaque omnia cesserint in administrationem mariti, qui ob id constante matrimonio omnia iura bonorum & actionū vxoris tā actiuè quàm passiuè exercet a, & plusquam vsufructuarius esse censetur, imò verus possessor, sic vt vxor, postquam trāsijt in matrimonium, per maritum, & cum marito possidere, & illius possessio per maritū conseruari censeatur b, ideoque vt ipse maritus, non vxor, rem dotalem vindicat c; ita quoque de vi ablata vel inuasa seu directa eius possessione actionem habet d, consequens est actionem hanc seu interdictum redintegrandæ possessionis semel ex iure vxoris in mariti persona radicatū, ex hac sequente bonorum vxoris confiscatione, tanquam causa superuenientis defectus interesse, minime deficere vel abrumpi. Neque enim hoc iudicium seu interdictum requirit perdurantem causam semel acquisitæ possessionis, sed sufficit tempore spolij seu deiectionis deiectū in naturali saltē actualiq; possessione rei fuisse etiam quādo possessionis causa temporanea est, & tempore vel alia ratione finiri potest e. 15 † Vnde est quod cum generaliter omni fructuario, quia naturaliter possidet f, si ab vsufructu deijciatur, aut vti frui prohibeatur, ei postquam semel vti frui cœpit per interdictum *vnde vi*, seu remedium redintegrandæ possessionis subueniatur g, si pendente hoc iudicio vsusfructus per non vsum tempore sit finitus, aut vsufructuarius capite minuatur, vel etiā naturaliter moriatur, nō extinguitur nec perimitur inchoatū iudicium, sed ipsi vsufructuario prorogatur, si adhuc superest; vel ad eius hæredem seu successorem, si pendente iudicio moriatur, trāsmittitur; si nō ad hoc vt præcisè & omnino nouus formalis vsusfructus cōstituatur, saltem vt prioris semel ritè constituti & sic amissi effectus restituatur; hoc est, vt præterita causa & damnum præteritum resarciatur h per restitutionem fructuum, non tantum quos deijciens seu spoliator post deiectionē percepit, sed etiā qui percipi poterant i, etiāsi huiusmodi restitutæ possessionis causa videatur esse momentanea a. Momentum enim seu breuitas temporis, quoad effectū restitutæ possessionis in hoc genere interdicti recuperandæ possessionis, in consideratione haberi non debet b; sed potius interesse, & damnū deiecti c. Cuius damni & interesse consideratio respectu D. Principis non cessat ex sequente fine seu amissione eiusdem vsusfructus per delictum vxoris d: ita quod exceptio, *tua non interest*, ex veritate hîc obijci nequeat, cum semper verum maneat vtcūq; res cadat, quod Domini Principis verè interfuerit & intersit possessione deiectū non esse, saltem respectu facultatis percipiendi fruct⁹ ex his bonis dicti dominij de Beaurain vsq; ad diem prætensæ confiscationis. Ita quod hæc exceptio ex causa assertæ confiscationis petitoriam causam, de qua hîc non agitur, & quæ magis contingit personam dictæ vxoris, respiciat, non possessoriam, ex qua sola hic agitur, & quæ per se sola sine titulo & iure proprietatis ipsius vsusfructus stare potest e. Quæ consideratio in hoc altercationis articulo in diligēti animaduersione haberi debet: inde enim manifestè deprehenditur, præfatum Dom. Comitem huius causæ Reum nō rectè contendere ad impediendum vlteriorem litis progressum, quicquid etiam statuatur seu statui possit de prædicta cōfiscatione seu iure fisci ex persona præfatæ vxoris; cum in illam confiscationem venire nequeat actio, quæ dicto Dom. Principi ex suo iure maritali cōpetijt f, ideoq; reiecta hac exceptione impeditiua progressus vlterioris litis in recte inchoato redintegrandæ possessionis iudicio, vlterius progrediendū esse decerni debeat, ad eum saltem effectū, vt damna seu interesse, per huiusmodi spoliū illata ex restituta possessione D. Principis sibi resarcire possit g. Vndè non admodum necessarium est scrupulosius discutere, an & quatenus præfato Domino Principi nocere possit hoc sequens vxoris suæ delictum, & inde consurgens occasio & potestas in fiscum redigendi illius bona, & inter illa hunc consuetudinarium per eam electum dicti Dominij de Beaurain vsum fructum, atq; etiam ex successione in bona filij eiusdem proprietatem; cum etiam præsupposita huiusmodi confiscationis iustitia, ius mariti integrū & saluum maneat, si non pro futuro, saltem pro præterito tempore; quo, nondum commisso huiusmodi delicto, optimo iure dicti cōiuges huiusmodi bona de Beaurain saltē iure vsusfructus cōsuetudinarij possidebāt, & per præfatū D. Comitē sub prætextu iuris proprietatis de huiusmodi possessione 16 deijci non debebant. † Vt tamen ex omni parte plenius perspicaciusq; demonstretur iustitia,

a l. doce ancillam C. de rei vind.

b Molinæus ad consuet. Paris. § 25. in prin. Zasius in l. Pomponius § in dotem de acq. possess.

c d. l. doce ancillam

d l. de his C. de iure dot.

e l. 1. § deijcitur de vi & vi armata.

f l. naturaliter & ibi gloss. & Bar. de acq. poss.

g l. idem est §. vnde vi & §. vti frui, & §. penul. l. si plures; §. de rectū ff. de vi & vi arma. Boer. decis. 28.

h d. l. idem est § penult. d. §. deiectum.

i gloss. in d. §. penult. in verb. præteritum.

a d. gloss. in verb. præsenti- tum.

b l. momentanea C. vnde vi.

c l. in interdicto ff. de vi & vi arm.

d l. vbi xigitur §. 1. de edend.

e l. naturaliter §. nihil commune de acq. poss.

f l. ob maritorum C. ne vxor pro marit. l. quinque legibus, cum l. seq. C. de bonis dam.

g d. l. idem est §. penult.

redintegrandæ possessionis dicti Dominij de Beauraine, propter vxori in eo competentem ex consuetudine vsumfructum, & ipsi Principi propter competentem in eo vsufructu dictam vtilitatem & commoditatem; vt nec à limine iudicij ex aliqua inidonea vel insufficiente qualitate, ex capite vel suo vel vxoris, repelli potuit, vt nec ex tali aliqua exceptione repulsus inuenitur: ita quoque nec ab institutæ etiam longiùs prouectæ eiusdem litis vlteriore progressu ac prosecutione vllo modo impediri debet per superuenientem vxoris suæ hanc capitis diminutionem, etiamsi præterea nihil esset aut extrinsecus incurreret ad auertendam hanc inhabilitatis seu non competentiæ, vel quæ semel competijt ex superueniente causa deficientis seu amissæ actionis exceptionem in medium, pro validus sustinendo iure Domini Principis adduci posset. † Vt sanè non tantum probabiliter, 21
sed satis fixo iure adducitur ex plenissima illa suæ Excellentiæ à Regia Maiestate obtenta, repetita, & confirmata indulgentia; quę continet plenissimam omnium bonorum suorum restitutionem: inter quæ procul dubio annumerari quoque debet ius & vtilitas, quæ ex iure connubij ei competit ad omnia bona & actiones, quæ dicta eius vxor in subsidium huius matrimonij contulit; in quibus non absurdè dici potest quoque contineri dicti consuetudinarij vsusfructus vtilitas & commoditas a. Simplex enim & absoluta per summum Principem concessa indulgentia, omnia omninò continet, quæ restitutus ante confiscationem habuit b; vt tantum ad restitutionem valeat indulgentia, quantum ad correctionem & pœnam confiscationis sententia c: vt scrupulosius hic inquiri non debeat de generibus bonorum, siue illa sint mobilia seu se mouentia, siue immobilia, siue denique in iure consistentia propter expressam iuris dispositionem d, quæ habet quod Princeps bona alicui concedendo, non tantum quæ in corporibus, sed etiam quæ in iure consistunt; hoc est actiones & obligationes concedere intelligatur. † Cũ 22
alsoqui ius, quod Dominus Princeps in hac causa persequitur ex capite suæ vxoris, non consistat in nuda obligatione aut actione, vt est cum pro vsufructu constituendo agitur e; sed magis in re & possessione, quam & vsufructuarius habet in re, in

a l. rem in bonis de acqui. rer. do. l. bonorum §. vlt. ff. de verb. signif.
b l. 1. C. de sen. pass.
c l. 1. §. vlt. C. de sen. pass.
d in l. Princeps de verb. signific.
e d. l. corruptionem.

qua ei vsusfructus constitutus est, ratione cuius vsufructuarius spoliatus seu expulsus rectè interdicto *vnde vi*, & remedio redintegrandæ possessionis ipsius vsusfructus persequitur a; qui vsusfructus non in nudo iure actionis seu obligationis consistit, sed magis proprietatis pars est, & pro proprietate habetur b. † Nec satis probabile est
23 quod pro restrictione dictæ indulgentiæ hæc verba, *de toutes ses rentes, actions, & biens*, hoc est, de omnibus suis reditibus, actionibus, & bonis, sic accipiantur, quasi non contineant actiones & iura Domino Principi competentia ex capite & iure dictæ suæ vxoris: nam hanc scrupulosam interpretationem subuertit subsequens Ducis Parmensis interpretatio facta vigesima quinta Octobris Anno 1584. per quam in auxia solicitudine dicti Domini Principis quoad restitutionem bonorum dictæ suæ vxoris post enumerationem & specificationem illorum subijcit hanc generalem clausulam, *Qu'elle entend auoir donné au S^r. Prince de Chimay plaine mainleuee de tous ses biens*, &c. hoc est, quod intelligebat se dedisse D. Principi de Chimay plenam leuationem omnium suorum bonorum, quorum appellatione merito quoque illa continentur, in quibus vsumfructum, seu vsusfructus commoditatem duntaxat habet c: ita vt quod in dicta indulgentia & sequuta illius declaratione pro obtentę restitutionis amplificatione & augmento adijcitur, ad diminutionem illius conuerti aut trahi non debeat d; cuius contrarium si fieret deteriore loco constitueretur dictus Dominus Princeps per hanc specialem suam reconciliationem & indulgentiam, quam futurus erat si omissa hac speciali ad generalem indulgentiam ciuitati Brugensi, & omnibus in ea tunc repertis concessam sese dimisisset; per quam plenissimè restitutio concessa fuit, nec restrictionem aliquam admittit e. Sed his immorari non est necesse; quia de causa proprietatis nulla hic est quæstio, sed duntaxat possessionis propter spolium Rei, quod nullum fauorem meretur, nec exceptione deficientis interesse excusari, aut auerti potest, secundum ea quæ superius latè deducta sunt, quæ dicto Domino Principi in hoc altercationis articulo sufficere debent ad reiectionem obiectæ huiusmodi exceptionis.

a d. l. idem est §. vnde vi de l. si pluo §. deiectum de vi armata.
b l. vsufructu s. ff. de vsufructu.
c l. recte dicimus & ibi Doct. de verb. sig.
d l. legato inutilit. de ad leg. & l. si cui de leg. 1. l. cum aruis de vino trit. & ole legat.
e d. l. 1. C. de sen. pass. & restitut.

CONSILIVM LXXI.

ARduum & difficile est, quod aggredimur in demonstrando ac deducendo iure, quod Illustris D. Hermannus Comes in Nievvenaer, Moers &c. cum Generosa Domina VValpurge sorore sua proponunt; aduersus Illustres Dominos Marchiones Badenses in & ad Dominia Rodemnach, Hesperinghen, Vnseldunghen &c. quæ sunt ditionis & iurisdictionis Ducatus Luxemburgensis. Difficultatem autem faciunt tria præcipuè. Primò causæ conditio, quæ & temporis diuturnitate, & incidentium articulorum mole & pondere partim obscurata, partim in varias disputationes distracta & diffusa est. Secundò amplissimi Cōcilij Mechliniensis inter has easdem personas in eodem, vti apparet, controuersiæ genere secundum Baldenses lata sententia. Et tertiò, quod tam multorum & magnorum virorum extent elaborata responsa & instructiones ad hanc causam, vt vix videatur aliquid reliquum, quod prius dictum non sit; aut si est, studio ab ijs prætermissum videri possit. Cæterum quando rei & causæ conditio tractationem non respuit, & difficultatum, quæ in eam incidunt, discussio in difficili omnino non est; & satis multa occurrunt, quæ dictæ sententiæ præiudicium auertunt; ac denique voluntati Illustris Domini Comitis deesse nolumus. Neque deest occasio ex multorum collatis studijs ac judicijs, analyticam tandem omnium, quibus tota hæc causa comprehenditur, & sustinetur, proferendi sententiam. Prętermissâ facti narratione rem aggrediemur, & ad vnum scopum collimantes, omniaque deducentes, ostendemus rectè ac iustè per præfatum Dominum Comitem Hermannum, eiusque litis consortem Dominam VValburgim rei vindicatione peti prætacta Dominia à Marchionibus Badensibus illorum possessoribus. † Et profecto 1
vt angustis finibus concluditur omnis rei vindicatio; ita quoque ad intentionem agentium fundatam breuis erit tractatio: longè maior & difficilior in sustinenda aduersus exceptiones Marchionum Badensium; ita vt non tam de viribus actionis, quàm potestate exceptionum hic sit quærendum. Cum itaque duo sint extrema, quæ vindicationis iudicium sustinent, dominium agentis [a], & possessio rei conuenti [b], efficitur, vt in proposito propter concursum vtriusque requisiti, nihil ambigendum sit de vtilitate & validitate iudicij in primo saltem congressu. Nam de possessione rerum nulla est dubitatio; cui tam constanter insistunt Marchiones, & quam tuentur multis nunc annis. Dominium quoque agentium ex hæreditaria causa deducitur hac ratione; quòd non tantū ex prioris, litis in Concilio Mechliniensi institutæ & peractæ, allegationibus vltro citroque adductis, verum etiam ex instrumentis vtriusque partis cōstet, Dom. Gerardum, agentium ex linea materna abauum, bona hæc controuersa habuisse, & possedisse pleno iure; sine cuius defensione Marchiones Badenses titulum & causam exceptionis suæ, quam ex confiscatione bonorum Domini Gerardi prætendunt,
2 tueri non possent. † Quod enim non est in bonis eius, qui confiscationem patitur, confiscationi non subijcitur [a]; ne redundet in iniuriam tertij, qui in reatu vel delicto
3 non est [b]. † Vsque adeo, vt nec ea in fiscum
4 abripiantur, quæ postea obueniunt [c]. Dominio igitur in persona Gerardi radicato, procliue & facile est illud ad omnem eius posteritatem deriuare: quod successio descendentium in bona ascendentium naturalis ac ordinaria, & plerumque necessaria sit [d]. Ita vt mortuo Gerardo ad Elisabetham filiam, inde ad Dominam Annam, Dominæ Elisabethæ proneptem, tunc solam auiæ suæ superstitem, & proximam hęredem; & nouissime ad ipsos agentes dictæ Dom. Annę liberos, iure continuatæ successionis hæc bona gradatim trāsierint: præsertim quod Dominus Gerardus pro coadiuuanda intestata successione velut per speciem testamenti [e], in contractu antenuptiali Dominæ Elisabethæ eiusque liberis, & post simili ratione in contractu matrimoniali Margaretæ eiusque liberis vlteriùs hæc bona conseruari voluerit,
5 eoque nomine se obstrinxerit. † Ita vt cùm non constet de aliqua Dominæ Elisabethæ abstensione aut repudiatione, & exaduerso constet ex inutili Dominæ Elisabethę cessione (vnde alterum caput exceptionis Rei deducunt) Dominam Elisabethā se paternę hęreditati immiscuisse & pro hęrede gessisse: nam ex inutili etiam actu voluntas interdum declaratur [f]. Cōstat quoque Dom. Annam, agentium matrem, ipsosque agentes per diligentem horum Dominiorum persecutionem tam coram iudicio Nobilium Ducatus Lutzēburgensis, quàm in Concilio Mechliniensi pro hærede se gessisse. † Qui enim quid hęreditarium, quod ad extraneum etiam hęredem transire potest, in iudicio petit, pro hęrede se gessisse videtur: quia id citra ius & nomen hęredis facere nequit [g]. Atque ita constat ordine, & gradatim ius & dominium dictorū Dominiorum ad agentes peruenisse, etiamsi facto aduersariorum possessionem eorundem nacti non sint.

a l. in rem de rei vendic.
b l. Officium de rei vend.

a l. quod autē de iure patro.
b l. 2. ne quid in loco publ.
l. id quod nostrum de reg. iur.
c l. si mandauero tibi §. in cuius bona ff mandati.
Decian cons. 44 s. nu 6 s. Andr. de Iser. in c. 1. §. præterea nu. d. quæ sit pri. caus. amitt. feud.
d l. 1. l. in suis de lib & posth.
e Gloss. & Doct. in l. licet. C. de pactis.
f l. pro herede §. si quid tamē de acq. hered.
g d. l pro herede §. Papinianus in fi.

occaſionem in præcedenti iudicio præſtiterant: quod futurum arbitramur, ſi hoc ordine quo totam cauſam hîc conſpiciendam proponimus, & deducimus, in iudicio quoque deducatur.
13 † Hoc impedimento exceptionis ex re iudicata remoto, ad alteram quæ ex præſcriptione temporis, quo Rei hæc bona poſſederunt, trahitur; perueniamus. Poſſet enim primo conſpectu idem videri, quod de exceptione rei iudicatæ: quod perinde ſit litis finitæ & impediat litis ingreſſum, ex plurimorum ſententia, ſi opponatur ad proceſſum, non ad iuſtitiam cauſæ, impediatque ob id litiſconteſtationem [a]. Quamuis aliorum [b] ſententia ſit, nunquam impediri litiſconteſtationem; quorundam [c], tunc tantum impediri, cum per vſucapionem ſeu præſcriptionem directum dominium acquiritur; & minimè cũ tantum exceptio; quod dicunt euenire in præſcriptione 30. vel 40. annorum [d]. Cæterum quia non tam de ingreſſu, quam exitu iudicij ſolliciti ſumus, relictâ hac diſputatione, quando & ad quid oppoſita noceat, inquiramus, num valida aliqua præſcriptio agentibus obijci poſſit.
14 † Obijcitur autem bifariam; primum quadriennalis ex Zenoniana [e] & Iuſtinianea [f] conſtitutione; ſecũdo communis longiſſimi temporis 30. vel 40. annorum [g]. Sed neutra aduerſus agentes vim ſuam exercere poteſt. Nam quod ad priorem attinet, inuida prorſus, & vt ait Baldus [h], priuatis hominibus nimis acerba eſt, ideoque tanquam rigoroſa & exiguo temporis ſpacio vni tertio præiudicans, anguſtis finibus coercenda [i].
15 † Et principio communius receptum eſt, hanc præſcriptionem tantum accommodari alienationibus, quas Imperator ſeu Auguſtus & Auguſta faciunt, & non alijs: vſque adeo, vt ex facto conſultus reſponderit Panormitanus [k], ne Regi quidem Franciæ id accommodari poſſe, propter cauſas in dicta conſtitutione expreſſas. Secundum quam ſententiam etiam reſpondit, & per multas rationes de iure veriorem eſſe fatetur Marianus Socinus Nepos [l].
16 † Nunc autem quocumque ex capite à Diuo Maximiliano dicas factam hanc cõfiſcatorum bonorum donationem, ſemper ex defectu poteſtatis Principis donantis, locum non obtinebit quadriennalis præſcriptio; ſiue id fecit (vt ſonant literæ confiſcationis) tanquam Rex Romanorum, qui Imperatorem Auguſtum ſuperiorem agnoſcit; & vt Auguſto adæquetur in bonis imperio ſuo non ſubiectis, iura & priuilegia ſua non exercet [m]; ſiue vt Dux Lutzenburgenſis (quod tamen non potuit vt poſtea in tertia exceptione dicemus) qui etſi ſuperiorem non agnoſcere dicatur Imperialia tamen ac Auguſtalia priuilegia [a] quæ ſibi ſpeciali conſtitutione non ſtatuit vſurpare non debet [a]. Ita vt nihil metui debeat accedens Ducis Philippi confirmatio. Sed vt nihil ſit, quod ex defectu poteſtatis Zenonianam conſtitutionem remoueat, aliud eſt, quod potentius obſtat; videlicet quod Diuus Maximilianus hæc bona donauerit, & abalienauerit, non vt ſua propria, ac indubitato & vetuſto iure ad ſe pertinentia, ſed vt iam primum & recenter ex noua cauſa, nimirum ex confiſcatione ad ſe deuoluta,
17 † & ſic non ſimpliciter, ſed ex certa cauſa; quo caſu niſi cauſa vera ſit, non poteſt obtinere dictæ conſtitutionis rigor [b]. Vt generaliter ijs caſibus, quibus Princeps alicui ex cauſa rem auferre poteſt, ceſſante ablationis cauſa, ceſſat ipſa ablatio [c].
18 † Cum ergo cauſa, confiſcatio ſcilicet, ſit falſa; hoc eſt minime verum ſit (vt poſtea latius dicetur) hæc bona in fiſcum veniſſe; quia ſcilicet tempore confiſcationis neque Domini Gerardi, quia iam tunc triennio fere obierat, neque Bernardi eius filij (ex cuius capite præcipue fundari videtur confiſcatio) erant, ſed Dominæ Eliſabethæ quæ patri ſucceſſerat, & Bernardum filium adhuc ſuperſtes excludebat; cum confiſcari nequeat, niſi quod eſt confiſcationem paſſi [d]: conſequens eſt, vt ex erronea cauſa facta alienatio, priuilegio nouæ cõſtitutionis nõ ſubiaceat, præſertim quod in litteris alienationis non ſit addita clauſula de plenitudine poteſtatis;
19 † nam eâ clauſulâ omninò opus eſt, vt emptor aut donatarius aduerſus Dominũ ſtatim tutus reddatur [e]: abſolutâ enim non ordinariâ poteſtate, virtute dictæ conſtitutionis in emptorem transfertur ſtatim dominium, cum excluſione totius iuris prioris; ſed ea abſoluta poteſtate in dubio Princeps non vtitur, nec vti velle præſumitur [f]. Quò etiam referenda eſt illa clauſula, quæ ſub finem dictarum literarum adijcitur; his verbis: Quæ ipſi tempore malæ actionis tenuerunt, poſſederunt, & vſi fuerunt: relatiuum enim (qui) reſtringit & limitat [g]. Atque ita cum certum ſit, eos non tenuiſſe iure dominij, ſed ad Eliſabetham ſpectaſſe Dominia, de quibus eſt contentio: indubitatum quoque eſt confiſcationi non eſſe ſubiecta, nec vt vere confiſcata donari potuiſſe.
20 † Illud quoque tandem potiſſimè & Zenonianæ, & Iuſtinianeæ conſtitutioni obſtat, quod hæc bona controuerſa ſint feudalia, vt ex omnibus inſtrumentis vltrò citroque productis, & præcipuè ex litteris aſſertæ confiſcationis apparet: in feudalibus autem bonis nulla præſcriptio Domino feudi, vel vaſſallo obijci poteſt [h]; & vix eſt vt recipiatur ea, quæ eſt 30. vel 40. anno-

a Bart. in l. final. ff. pro ſuo, l. omnes & ibi doct. C. de præſcript. 30 ann. Angel. in l. ſicut C. eod. ſu. decis. Tholoſ. 87.
b Io. an. Archid. c. 1. de litiſcon. lib. 6.
c Bald. in Auth. niſi tricennale C. de bonis mater. Socin. c. 1. nu. 19. in fin. de litiſcontest. lib. 6.
d gloſſ. & Bart. in d. Authent. niſi tricennale Felin. & alij in rubr. ex. de præſcript.
e in l. omnes C. de quadrien. præſcript.
f l. bene à Zenone C. de quadr. præſc.
g l. omnes l. ſicut C. de præſcript. 30. annorum.
h in l. 1. C. de her. vel act. vend.
i Doct. ad d. l. bene à Zenone.
k conſ. 3. nu. 1 verſ. ſecundo poteſt reſpondiri vol. 2.
l conſ. 19. nu. 39. vol. 1. & conſ. 19. nu. 42. vol. 1.
m c. per venerabilem qui filij ſint legit.

a d. l. bene à Zenone.
b Salyc. in l. 1. C. de her. vel act. vend. Alexand. conſ. 13. nu. 7. vol. 7.
c Tiraquell. in tract. ceſſant. cauſa. parte 1. nu. 29.
d l. cerque de iur. fiſc. l. Tutorem C. ad l. Iul. de vi pub. eleganter Ruinus. alleg. 11 in iure ſ.
e Bal. in proœ. decret. verſ. unde bene à Zenone. Franciſ. Balbus in tract. præſcrip. quinta partis principalis parte 2. q. 8. Felyn. in c. quæ in Eccleſiarum nu. 39. de conſtit.
f Innocent. in c. Innocent. in ſu. de elect. Caſtr. in l. cenſuerunt nu. 9 de vulg. & pupill.
g l. Stichum qui manumiſerit ex leg. 1.
h c. 1. ſ. præterea de capit. Corradi.

demonſtrandum euidentiſſime faciunt. Ex defectu poteſtatis Diui Maximiliani confiſcantis;ex defectu citationis eorum, qui confiſcationem dicuntur paſſi; ex modo & forma, quibus confiſcatio facta dicitur; atque item ex falſa cauſa confiſcationi inſerta. Quæ tam certam & manifeſtam habent iuris rationem,& tam copioſè ab omnibus, & præſertim Philippo Decio [a] in ſimilibus quæſtionibus tractantur & traduntur [b]; vt nihil dubitandum ſit, quin ex huiuſmodi cauſis facillime ſuberti poſſint obiectæ confiſcationes, ſi aliunde certiora non occurrerent,quæ non ad perimendam,ſed excludendam confiſcationem faciunt. At ne tempus teramus, & minime neceſſariâ deductione chartas multiplicemus, ſatis eſt nobis præcedentibus aliorum conſilijs has nullitatis cauſas latiſſime eſſe tractatas, & facillime ex Decij, Ruini, aliorumque tam veterum quam neotericorum reſponſis lõgè plura,quæ eiuſdem farinæ ſunt,tranſcribi poſſe. Sunt enim nunc poſt tam multorum labores, lectionis magis quam inuentionis;& amanuenſis operam magis, quàm theorici aut practici ſtudium aut ingeniũ poſtulant. Sed nec inde excludendæ confiſcationis anſam capiemus; quamuis deficiente certiore ratione & remedio certum præſidium continere videatur, quod hæc bona ſint feudalia, vt ſuperius diximus, quæ ob id cognatis ſic eripi non debent [c]. Auertendæ itaque cõfiſcationis periculum in eo potiſſimum cõſtituimus; primò,quod nulla extet ex perſona D.Gerardi,aut propter ipſius delictum confiſcatio.Nam quãuis in literis confiſcationis ex perſona Bernardi id indicari videatur; nullum tamen extat formale decretum aut inſtrumentum confiſcationis ex perſona D.Gerardi; quin imo ex inſtrumento concordiæ Treuerenſis conſtare videtur, nunquam interceſſiſſe confiſcationem, ſed tantum hoſtilem inuaſionem ac direptionem; quæ tandem fœdere, pace, & concordia ſit remiſſa decem annis ante donationem Badenſium. Neq; ad rem facit, quod in confiſcatione Bernardi refricetur ſubſequẽs concordiam dicti Domini Gerardi noua rebellio: nam quamuis enunciatiue id recenſeatur, in diſpoſitiua tamen parte nulla ſit confiſcatio ex perſona D. Gerardi;neque etiam bonorum D. Gerardi, ſed tantum Vincentij & Bernardi; quorum alter Dominæ Eliſabethæ erat ſocer, alter filius; quique ob id facto & delicto ſuo Dominæ Eliſabethæ obeſſe non poterant,vti mox dicemus. Sed etſi ex perſonaD.Gerardi facta eſſet confiſcatio,ex quâ Badenſes ſuam donationem ſuſtinent,nihilo potentior eſſet eorum cauſa: † nam vt donemus,propter crimen per- 29 duellionis memoriam eius etiam poſt mortem damnari, & bona ſucceſſori eripi potuiſſe [a]; non tamen potuerunt hæc eri-
30 pi. † Hoc enim in bonis feudalibus ſingulare eſt, vt propter rebelliõe vaſalli Dominus poſſit auferre feudum viuenti vaſallo, non autem eo mortuo hæredibus eripere [b]. Rurſus ſi eadem eſſet conditio feudorum & allodialium; & perinde crimen læſæ Maieſtatis committi poſſet in Ducem Lutzenburgenſem, vt in Imperatorem Auguſtum, (de quo tamen non parua eſt dubitatio [c]) nihilo tamen deteriore loco futura eſſet Eliſabetha, & hi qui
31 cauſam ab ea habent.† Ob id quod in contractu antenuptiali hæc bona, de quibus controuerſia eſt, velut per ſpeciem donationis ſub conditiõe fuerunt Eliſabethæ & liberis eius ordine ſucceſſiuo affecta & acquiſita, ſolâ executione à morte Gerardi ſuſpenſa, ſi (quod euenit) D. Gerardo nulli liberi maſculi naſcerentur. Cuius generis contractus quamuis ſecundum terminos iuris communis per omnia vix ſuſtineri poſſe videatur, quod pactis non detur hæreditas [d], vſqueadeò vt Baldus ratiocinando crediderit, conſuetudine id induci non poſſe:tamen verius eſt nihil impedimento eſſe, quo minus per ſtipulationem, aut per pactum fiat, vt quis alteri ad bonorum ſuorum vel pro parte, vel in ſolidum traditionem, ex contractu protinus obligetur [f], vtque ſtatim effectum conſequatur & radicetur obligatio; licet quoad executionem & exactionem tantiſper differatur, donec & quouſque dies incertus, in quem collata eſt obligatio, qui eſt dies mortis eius, qui donauit, exſtiterit [g]. Et ſanè nunc fere paſſim moribus vtentium longius à ſeuera illa iuris ciuilis obſeruatione receſſum eſt,vt generalis propè ſit ubique conſuetudo huiuſmodi pacta antenuptialia recipi & obligari, præſertim inter nobiles. Quemadmodum etiam ex inſtructionibus generoſo Domino Comiti tranſmiſſis intelligimus, eam conſuetudinem certã & indubitatam eſſe inter Nobiles Ducatus Lutzenburgenſis. Et quamuis Baldi traditio multis placeat; communi tamen opinione receptum eſt, & comprobatum, conſuetudine induci poſſe validitatem huiuſmodi pactorum, & eorum virtute etiam hæreditatem deuolui & deferri [h].
32 † Nec verendum eſt, ne hoc caſu Gerardus libera facultate teſtandi ſe defraudaſſe videatur; cum ad teſtandi facultatem ſatis ſit, ſi non vniuerſorum bonorum præſentium & futurorum, ſit donatio; & aliquid ſit vel præſens vel futurum de quo teſtari poſſit. Iam vero hæc donatio D. Gerardi de certis & nuncupatim expreſſis bonis

a Conſ. 606.

b Curtius Iunior conſ. 48. vol. 3. conſ. 31. vol. 3. Socinus Nepos conſ. 49. nu. 28. & conſ. 78. nu. 14. vol. 1.

c Decius cõſ. 31. 2. nu. 7.

a l. vlt. & penult. C. ad leg. Iul. Maieſt. l. vlt. ff. eod. tit.

b Io. And. in addit ad Specul tit. de feud. §. fin. Franciſ. Curtius in tract. de feud. parte 4. nu. 137. Raphael Cumanus conſ. 164.

c Cynus & Salycet. in l. quiſquis C. ad leg. Iul. Maieſt. Bald. in l. data C. qui accuſ poſ. Alex. conſ. 103. nu 18. vol 2. Socin. conſ. 275. vol. 2. & cõſ. 121. vol 4.

d l. pactum quod dotali C. de pactis.

e In l. 2. C. quæ ſit longa conſuet.

f Gloſ. l. vlt. in verb. accommodauerit & ibi Bart. Bald. & alij C. de pact.

g l. mulier §. vlt. ad Trebell. Boerius deciſ. 313. nu. 11.

h Bart in l. pactum C. de collat. per c. 1 de filijs natis ex matr. ad morgan. contract. Io. Fab. in l. 1. C. ſi mancip. ita venit. Benedic. in repe c. Raynutius in verb. duas ſilias nu. 197. late Boerius deciſ. 115. nu. 8. & 10.

Dominam Annam aduersus huiusmodi confiscationem (quâ tamen omninò non egebat) restituerit plena restitutione; hoc est tam aduersus delictum & pœnam, quam ad ipsa bona *a*. † Quæ restitutio & subsequutæ illius confirmationes ad plenissimâ securitatem agentibus prodesse deberent, 39
etiamsi hæc bona Bernardi, verè & pleno iure fuissent; etiam eo casu quo sustineri posset in potestatem Diui Maximiliani aut Philippi filij eius venisse hæc dominia manu militari & hostili expugnatione; vt solent quæ ab hostibus occupantur *b*, sic quod aliquâ sententiâ confiscationis opus non sit *c*. Nam causa hostilitatis ad authores referenda est *d*, & quibus bellum indictum est; non etiam ad eos qui belli causam non præstiterunt, & præcipue ad innocentes fœminas. † Et vt 40
iusta dici possit occupatio quod ex illis locis hostilia exercita fortè fuerint; tamen pace composita velut postliminio quisque ad sua restituitur *e*. Quod in proposito procliuius dicendum esset, quod non tam bellum, quàm seditio fuerit illa Lutzenburgensis subditorum aduersus nostrum Principem, & inter se commotio, & excitata arma, in quibus hostilis occupatio perinde locum non habet, sed rebus compositis singulis sua restituuntur; vt superuacuum sit restitutionem petere *f*; sed tantum in authores animaduertitur, & innocentibus parcitur. † Et profectò si aliqua 41
ratione hæc bona Bernardi fuissent, aut Elisabeta perinde in crimine perduellionis fuisset; nihilo maior esset occasio sub commento confiscationis ex alterutrius personâ hæc bona Annæ subtrahere; propter fideicommissum tam Elisabete in contractu antenuptiali, quam Bernardo in prætensâ illa supportatione iniunctum; quo illa iubetur seruare & restituere liberis suis, & sic suæ sorori Margaretæ, si (quod accidit) sine liberis decederet. Nam bona subiecta fideicommisso (de cuius viribus in præsenti causa paulo post dicetur) alienari non possunt *g*; & per consequens nec in fiscum rapi: quia in confiscatione bonorum non veniunt prohibita alienari; sic vt confiscatio fideicommisso non præiudicet *h*, saltem non vltra vitam eius, qui fideicommisso grauatus est *i*. Atque ita quoquo res vertatur euidentissime demonstratur hæc bona in fisci potestatem non venire, nec peruenire potuisse. † Qui- 42
bus hoc postremo velut pro Alexipharmaco & omnium remediorum extremo adijcimus, vltra eas causas nullitatis, quas ad subuertendum omnes confiscationes ex iure communi, propter varios defectus adferri posse, & ab alijs consultoribus elegan-

a l. 1 C. de sent. pas l. 2. ff. eod. tit.

b l. Si captiuus § 1 de cap. & post l. m. re & Bart. in l. Si quid in bello. eod. tit.

c Carol. Ruinus conf. 31. nu. 11. vol. 5.

d Panorm. in sicut 1. de iureiurand.

e l. in bello de capt. & postlim. red.

f l. si quis ingenuum § in ciuilibus ff. de capt. & postl reuers.

g l. vlt. & Auth res quæ C. communia de leg. & fideicom.

h Socinus nepos conf. 17. nu. 11. vol 2. Carol. Ruinus conf. 124. vol. 2.

i l. Statius florus §. Cornelio. De iure fisc. Cast. cons. in l. filius fa. §. diui de leg. 1.

ter & accuratè in medium adductas esse dicimus; hoc adhuc superest, quod ex iure & antiqua consuetudine Ducatus Lutzenburgensis, nulla confiscatio bonorum alicuius ex Nobilitate per Ducem Lutzenburgensem fieri possit; nisi quæ primum in cognitionem Iudicum Nobilitatis eiusdem Ducatus deducta, & sententiâ seu decreto eorum crimen seu delictum, ob quod petitur confiscatio, declaratum sit. Quæ obseruatio cum Principem teneat, omissa, actum quoque confiscationis impedire, & vitio nullitatis inficere debet. Neque enim vlla est ratio cur huiusmodi consuetudo reprobetur, cum summam rationē habeat *a* & Principis facilitatem postulantium[que]; & inhiantium aliorum fortunis & bonis, improbitatem coerceat, atque etiam innocentiæ pa-
43 trocinium contineat. † Restat nunc postrema Reorum exceptio, excessione Dominæ Elisabetæ; quâ prætendunt D. Elisabetam cessisse & transtulisse in D. Christophorum, autem omne ius & actionem quod & quam habebat ad hæc contentiosa dominia anno 1503. Ita vt cum agentes contendant se successores D. Elisabethæ, ratam habere debeant huiusmodi cessionem *b*. Cæterum in proposito ex facti circumstantijs est alia iuris ratio. Et sanè vt hoc primum dicamus hæc cessio euidenter demonstrat verum esse quod diximus, D. Elisabetam verè fuisse horum dominiorum Dominā, qui enim cedere potuisset, quod non habebat *c*? Demōstrat & redarguit quoq; confiscationis fragilitatem & debilitatem: si enim firmo irreuocabiliq; iure ex cōfiscatione plenum perfectumque dominium acquisitum erat, quorsum iam sollicite extrinsecus adminiculum huius cessionis quæsitum fuit? vt autem hanc cessionē subuertamus, non ab inficiatione initium faciemus, quasi scilicet facta non sit neque vllum extet illius fide dignū documentū; inartificialis enim & facti tantum est ea assertio; sed præsupponentes extare legitimum idoneum[que]; documentum dicimus eâ cessione neque præiudicatū Dominæ Annæ siue ius D. Elisabetæ à D. Gerardo, siue à Bernardo (in vtrumq; in ces-
44 sione constituitur) deducas. † Non præiudicasse ex eo cōstat, quod non ipsa bona cedendo alienet, sed tantum ius, & actionem, quod cum non latius pateat, quàm ad vsumfructū propter fideicōmissum in donatione D. Gerardi iniunctū, nihilo etiam amplius cessisse, videbitur *d*, quàm vt D. Christophorus, qui iam bona occupabat, & eius hæredes ab ea nullā molestiam paterentur, ita vt moriente D. Elisabeta, quia tunc cōditio & dies aduenerat, quo omne illius ius & actio exstingueretur & resolueretur, exstingueretur quoque ius cessionarij. Cessio itaq; nihil

a l. 1. & 2. C. quæ sit long. consuet.

b l. Cum à mat. e C de rei vindic.

c l. decem de de verb. oblig.

d l. Modestinus de solutio.

 efficit,

efficit. Et si non actionis, sed rei fuisset, non erat hæc bona translatura nisi cum sua causa; hoc est, cum onere fideicommissi *a*: & sic quidem vt nisi à die mortis dominæ Elysabetæ, Domino Christophoro vsucapio, seu præscriptio aliqua decurrere potuerit *b*. † fideicommissum autem
45 in eo constituo, quod in dictis pactis dotalibus bona fuerint donata Elysabetæ & eius liberis; quod ordine successiuo intelligendum est, non coniunctim *c*: ita vt non sit obscurum respectu liberorum fideicommissum esse, † quod etiam in contractu
46 inter viuos declinante ad speciem vltimæ voluntatis, vt sunt pacta antenuptialia *d*, quatenus continent dispositionem in tempus mortis, fieri & constitui potest. Imò etiam sic extra speciem matrimonialis contractus conueniri potest, vt à donatario alij vlteriori res restituatur *e*. Atque ita responderunt Oldradus *f*, Angelus *g*, Alexander *h*, & Decius *i*. De quo hîc dubitandum non est propter prædictam consuetudinem Lutzenburgensem, quæ huiusmodi pacta sustinet, & bona afficit. Cum igitur conditio fideicommissi præstandi Dominæ Elisabetæ non defecerit; quia scilicet Domina Anna neptis ei superstes fuerit, quæ liberorũ appellatione continetur *k*; sit quoq; vt liberè & pleno iure alienare nõ potuerit; & in præsẽti propter verba cessionis (quæ hanc

a *d. l. vlt. §. Sin autem.*
b *d. §. Sin autem.*
c *l. Gallus §. quidam & ibi Bart. de liber & posth.*
d *Doct. in l. licet C. de pact. Chassa. ad consuet. Burg. Rub. 11. des censes §. 3. ad verb. & s'il aduient.*
e *l. Quoties C. de donat. quæ sub mo.*
f *conf. 139.*
g *conf. 179.*
h *conf. 84. 2. vol.*
i *conf. 83.*
k *l. liberorum de verb. sig.*

47 interpretationem patiuntur) noluerit. † Id enim præsumitur quisq; voluisse, quod potest, & minime id quod non potest *a*. Sane Bernardi commemoratio in dicta cessione futilis omnino est: quia ab eo nihil obtinere vel acquirere potuit Elisabeta. Nam si vera & vtilis esset in Bernardum per D. Gerardum post dictum antenuptialem Dominæ Elisabetæ contractum facta transportatio; fateri oporteret virtute eiusdem eadem dominia ad Margaretam D. Bernardi sororem delata esse: quia in euentum deficientium liberorum (quod euenit) per eandem transportationem erant donata Margaretæ; ex cuius morte non Domina Elisabeta mater, sed Anna filia admitti debuisset *b*. Omnibus itaque in vnum coactis, in eo nobis subscriptis V. I. Doctoribus tota hæc causa residere videtur, vt concurrentibus hic extremis, quæ ad vindicationem requiruntur, nulla quoque occurrente exceptione, quæ penetret, & quæ vel disputationem de dominio præripiat vel successionem Dominorum agentium ab Gerardo, Domina Elisabeta, ac Domina Anna interscindat, tuto fieri possit progressus in iudicio iam olim in Concilio Mechliniensi cœpto: exhibito scilicet libello, qui vestigijs huius nostræ deductionis insistat; cuius faciendi potestas est propter integri restitutionem impetratam.

a *l. Lucius §. Imperatores ad municipa. l. si tibi §. vinius de opt. Lega. c. Cum à nobis de sentent. excom.*
b *l. si matre. Auth. in successione. C. de suis & legit.*

SVMMARIVM.

Præscriptio in communi hæreditate.

1. *Liberi ipso iure censentur hæredes.*
2. *Præscriptio an sit inter suos hæredes.*
3. *Præscriptio in communi hæreditate quomodo inducatur.*
4. *Præscriptio aduersus minores difficilius procedit.*

CONSILIVM LXXV.

Exceptio præscriptionis longissimi temporis non rectè obijcitur prolibus Ioannæ de Viuario; ex eo quod D. Godefridus de Viuario dictæ Ioannæ frater triginta quatuor aut triginta quinque annis omnia Leonardi de Viuario, & Helvvigis Titelmans bona solus possederit, & fructus inde perceperit, nulla illorum portione Ioannæ, aut eius prolibus data, vel assignata.
1 † Nam cum æquo iure ad filios & filias parentum hæreditas pertineat *a*, & ijs defunctis ad nepotes, qui in locum præmortuorum parentum subintrant *b*; efficianturque hi ipso iure hæredes suorum parentum, etiam sine aditione vel immixtione *a*: non potest dici D. Godefridus longissimo tempore possidendo solus acquisiuisse, quod ipso iure sororis suæ liberis
2 quoque pro parte acquisitum fuit. † Atque hinc est quod Iason *b* elegantibus rationibus deducat iuri immiscendi (quod suis hæredibus competit) longissimo tempore non præscribi, etiam si iuri adeundi triginta annis aduersus extraneum rectè præscribatur *c*, ita vt Dominus Godefridus initium possessionis à morte parentum, suo & nepotum suorum nominibus fecisse præsumatur, eandemque et-
3 iam ea cogitatione continuasse *d*. † Neque enim præsumi debet dictos nepotes repudiasse auitam hæreditatem; ad hoc enim vt ex longissimi temporis cursu fra-

a *l. inter filios C. famil. her. ercisc.*
b *l. vt intestato Auth. in successio C. De suis & legit.*

a *l. in suis de liber. & posth. l. si matri C. De suis & legit.*
b *In l. licet. C. de iur. deliberand.*
c *d. l. licet, & ibi DD.*
d *Bart. in l. qui iure de acquir. poss.*

fratrem relinquendo hæreditatem cōmunem apud fratrem censeatur ei renuntiasse, necesse est actum aliquē interuenire, vnde significatio vel repudiationis ipsius fratris non possidentis, vel in possidente voluntatis sibi soli habendi, & alium fratrem, seu sororem vel eius liberos excludendi desumi possit [a]. Alioqui sane constituendū esset D. Godefridū cum mala fide hāc præscriptionem inchoasse, & ctinuasse, quod canonica æquitas nō permittit, præsertim in Ecclesiastico [b]. 4 Cum etiā patrocinium aduersus hanc præscriptionē desumi possit ex pupillari & minore ætate dictarum proliū Ioannæ, in quam non dubito incidisse delationem successionis prædictorum parentū: sic vt aduersus eos nec inchoari, nec decurrere potuerit vlla præscriptio ante istā illorū ętatē [a]. Quo tēpore excepto, existimo triginta annos ad præscriptionem idoneos ex parte hęredum testamentariorū dicti D. Godefridi proferri non posse. Quibus etiā obstabit illud, quod D. Godefridus dictarum prolium legitimus tutor & curator (vt puto) fuerit; atq; ita contra eosdem rem cōmunem cum illis possidendo, præscribere non potuisse; ita quod dictis prolibus quæ spe, & cogitatione restitutionis perceptorum fructuum pro portione materna, aut cōpensationis suū auunculū non inquietarunt, contrarius euentus, & prædicti tēporis taciturnitas fraudi esse non debeat.

a Ang. in l. renunciari. De acquir. hered. Bald. c. 1. nu. 3 De benef frat.
b c. possessor. malæ fidei. De reg. iur. lib. 6.
a l. sicut in fin. C. de præscript. 30. anno.

SVMMARIVM.

Sententiæ nullæ executio nulla. Nullitas sententiæ vnde contrahatur.

1. *Sententia contra debitorem lata potest rectâ viâ in fideiussorem iudicatum solui executioni mandari.*
2. *Appellationi futuræ renunciari potest.*
3. *Conditionale debitum ante euentum conditionis ad creditorem non pertinet.*
4. *Missio ob conditionale debitum fieri non debet.*
5. *Condemnatio quæ nullitate laborat, nullius est momenti.*
6. *Executioni sententiæ quæ nulla est resisti potest.*
7. *Nullitas ex defectu naturalis iustitiæ proueniens, etiam Principis sententiæ obijci potest.*
8. *Renunciatio exceptionum generalis, non continet exceptionem nullitatis.*
9. *Instrumentū Guarentigiatū obijci potest exceptio nullitatis.*
10. *Principali annullato annullatum quoque censetur accessorium.*
11. *Sententia appellatione non continetur quæ nulla est.*
12. *Appellatione pendente nihil nouandum.*
13. *Nullitate pendente nihil nouandum.*
14. *Appellatio & nullitas differunt.*
15. *Contradictionis appellatione non continetur nullitatis obiectio.*
16. *Pactum Rei posterius fideiussori non nocet.*
17. *Relatio nihilo plus operatur quam relatum.*
18. *Relationis nulla est vis non apparente de relato.*
19. *Sententia contra solitum Iudiciorum ordinem lata est nulla.*
20. *Notoria iniquitas quæ dicatur.*
21. *Sociorum quilibet pro parte tantum tenetur, non insolidum.*
22. *Rei debendi non fiunt nisi cum hoc aperte agitur.*
23. *Rei debendi plures quomodo simul conueniendi sint.*
24. *Solutionis modus arguit modum obligationis.*
25. *Reo vno conuento pro parte alius postea pro altera conueniri potest.*
26. *Officium suum Iudex nō impertitur non petenti.*
27. *Reus absoluendus Actore litem deserente.*
28. *Eremodicium quando contrahatur.*
29. *Iudicia sunt absolutoria.*
30. *Sententia libello non conformis est nulla.*
31. *Sententia potest egredi fines petitionis in his, quæ veniunt in consequentiam.*
32. *Societatis rationes quo tendant.*
33. *Preambula contractu repetita censentur.*
34. *Satisdatio maior quam oportet non nocet in excessu.*
35. *Subsidiarius promissor à fideiussore distat.*

CONSILIVM LXXVI.

TAmetsi longa prolixaque sit lectio actorum inter creditores Zachariæ Cornachini & Ioannis Vaitz Actores; contra prædicti Ioannis fideiussores Reos, tan in prima actione seu instantia, coram spectatissimis viris Constantino van Lyskercken ac Godefrido van Hittoren præclarissimæ Ciuitatis Coloniensis Consulibus; quàm in secunda, coram amplissimo Senatu dictæ Ciuitatis Coloniensis, vbi nunc causa indecisa ex prouocatione pendet: de multis tamen rebus suscepta disputatio, paucos habet articulos, in quibus causæ status & decisio consistit. Nam etsi summa rei in eo tantum posita sit, num viâ executiuâ propter sententiam Traiecti latam inter Zachariam & Ioannem procedi possit contra dictos fideiussores; deducitur tamen in duo capita; primum, an nullitatis vitio laboret sententia Traiecti lata; secundum, an fideiussoria obligatio tam late pateat, quam creditores contendunt. Quibus duobus capitibus discussis, vltrò sese offeret totius causæ decisio. Et sanè omnibus perpensis in ea sumus sententia, creditorum intentionem, præsertim modo ac forma quibus proposita est, sustineri non posse; ideoque minus rite ac rectè per sententiam dictorum Dominorum Consulum permissam esse creditoribus executionem sententiæ Traiecti latæ. Officium proinde dicti Amplissimi Senatus esse, vt reuocatâ priore Dominorum Consulum sententiâ, fideiussores absoluant à proposita conclusione, aut saltem ab instantia. † Videntur
1 quidem principio, quædam creditorum intentioni suffragari; veluti quod sententia contra Reum principalem lata, recta via sine alio iudicio aut processu, implorato tantum iudicis officio, executioni mandari possit contra fideiussorem, qui pro iudicato seu iudicando cauit [a]: ita vt cum ex instrumento fideiussionis constet dictos fideiussores promisisse solutionem illius quod per sententiam aut concordiam declaratum erit Ioannem Vaitz debere, & præterea cõsensisse quod in euentum condemnationis, consules Colonienses executionem huiusmodi promissionis, ac condemnationis facerent, accedente Iudicium Traiectensium requisitione de exequendo, nihil videatur obstare, quo minus eadẽ executio fieri debeat, † præsertim attenta Ioannis Vaitz
2 promissione Traiecti facta, in quâ continetur quod promittat creditoribus satisfacere id in quo per primi Iudicis sententiam condemnatus erit, sine appellatione aut contradictione. Ea enim clausula remouere videtur suspensionem executionis ob appellationem à Ioanne interpositam & adhuc pendentem: renunciari namque potest futuræ appellationi [a]. † Cæterum nihil his obstantibus, in alia conditione nobis vi-
3 detur esse dictorum fideiussorum causa; ideoque promptam, paratamque executionem aduersus eos nondum vrgendam, sed differendam in tempus seu euentum conditionis, quæ fideiussioni inserta est; hoc est, cum per sententiam vel transactionem declaratum erit, quid quantumque Ioannes soluere debeat; quæ enim à conditione suspenduntur, ea pendente pro eo sunt ac si non sint [b]; & quod sub conditione, aut in certum tempus (quod pro conditione est [c]) promittitur, non ante ad nos pertinet, quam conditio exstet [d]; nec prius promissor conueniri potest, quia debitor nondum est [e]: † vsque adeò vt nec missio in
4 bona, latitante conditionali debitore, concedi possit ante conditionis euentum [f]. Quod autem neutra dictarum conditionum euenerit ita deducitur, quod de concordia, seu de transactione, nihil propositum sit; vti etiam reuera inter Zachariam & Ioannem nulla intercessit: at nec sententia quæ conditionem à qua suspensa fuit promissio, purificat. Nam etsi ex certificatione à Iudicibus Traiectensibus inden Vroenhoeue obtenta, & in prima instantia hic exhibita, videatur constare de sententia, quâ Ioannes condemnatus sit soluere omnibus creditoribus, idque etiam reuera contineat breuiculum eiusdem sententiæ: tamen quia ea sententia nullitatis vitio affecta est (vt paulo post aperte deducetur) vim, potestatem, aut formam sententiæ obtinere non potest [g].
5 † Condemnatum namque accipere debemus eum, qui ritè condemnatus est, vt sententia valeat; alioqui si aliqua ratione sententia nullius momenti sit, dicendum est condemnationis verbum non tenere [g]: sic quod sententia nulla, nomen sententiæ non mereatur, nec iuris aut rei iudicatæ effectum aut authoritatem habeat [h], † executioni quoque mandanda
6 non sit [i]: imo si temere & de facto lata est retractari debet [k]. † Sic vt possit hu-
7 iusmodi nullitatis exceptio etiam sententiæ Principis, seu sacri eius auditorij obijci, quoties nullitas non ex solemnitatis alicuius omissione committitur, aut in iure commentitio seu naturali consistit, sed cum in iure naturali peccatur [l]; veluti ob omissam citationem, aut condemnationem eius, quod petitum non existit, aut cum alius defectus admittitur, quo causæ cognitio & naturalis iustitia eradicatur [m]. † Et quod omnium
8 maximum est, qui generaliter nullas exceptio-

a l. 1. in l. 1. in 2. ff. Iud. sol.

a l. 1. §. a quo si. ff. quando appell. sit. l. licet. l. vlt. §. vlt. C. de temp. appel.

b l. in diem. §. vlt. de reg. iur.

c l. 1. in con. dit. & demonstrat.

d l. si ita scriptum sit §. 1. de leg. 2.

e l. Fin. cum est § si in diem. Quib. ex caus. in poss. eat. l. si quis fundum in fine de contrah. empt.

f d. §. si in diem.

g l. 4. §. condemnatum de re iud.

h c. cum. pastoralis de re iud.

i Ias. in d. §. Condemnatu in princ. & nu. 4.

k l. si cum nulla. de re iud. l. vlt. C. si ex fa. instru. Ias. d. nu. 4.

l Math. de afflictis dec. 183. nu. 7. Ioan. de Parisius cons. 118. Dominus Lucchinus. vol. 2.

m Iacobus in c. quia in Ecclesiarum de constitut.

ceptio-

ceptiones vel obijcere promisit, seu generaliter quibuscumque exceptionibus renunciauit, potest nihilominus opponere exceptionem nullitatis[a]. † Et quod 9
rei propositæ proximum est in instrumentis paratam executionem habentibus, quæ vulgo Italica voce *Guarentigiata* vocantur, in quibus plerumque sunt longe prægnantiores magisque constringentes ac promptissimam executionem inducentes clausulæ, quamuis in illis contineantur generalissimæ omnium exceptionum renunciationes, tamen exceptio nullitatis nunquam censetur exclusa, nisi etiam illa specifice in renunciatione expressa sit[b]. Et non tantum proponi potest de nullitate ipsius contractus seu promissionis, in quâ generales illæ renunciationes continentur: verum etiam de nullitate illius, ad quod velut accessorium venit, & adiungitur huiusmodi præcisa promissio, hoc est, in casu proposito, de nullitate sententiæ, ad quam se refert dictorum fideiussorum promissio, & à cuius euentu velut à conditione suspenditur dictæ promissionis effectus. † Annullato namque 10
vel rescisso principali contractu, seu actu, annullata & rescissa censetur qualibet clausula habens se per modum accessorij ad ipsum principalẽ[c]. Quin imo etiamsi in dicta promissione hoc expresse cautum esset, quod aduersus huiusmodi promissionem non posset opponi exceptio nullitatis, non posset tamen videri exclusa obiectio nullitatis; quæ resultat ex facie, & tenore ipsius contractus[d]. † Et sic quia hæc promissio facta 11
est in casum sententiæ condemnatoriæ, tenor & facies contractus requirit sententiam; cuius appellatione & pronunciatione intelligitur valida, non ea quæ nulla est[e]. Ita vt exceptio nullitatis hîc obiecta, non tam tendat contra promissionem fideiussorum, quam ipsam sententiam, quæ in conditione promissionis posita est; eâque consideratione respectu promissionis præfati Rei tuti sunt exceptione intentionis & facti; quasi scilicet Actores ex nondum nata actione agant; hoc est; ex conditionali promissione, conditione nondum purificata[f], & ex quâ si temere & per errorem facta fuisset solutio, soluenti datetur indebiti condictio[g], multo magis igitur retentio[h]. Atque ita cum vis & effectus dictæ promissionis dependeat à validitate sententiæ, fit vt propter eiusdem sententiæ nullitatem euidentem, atque ex prima lectione actorum apparentem, nulla adhuc vis constitui possit, nec potestas agendi. Sic quod Actoribus quo-

a Doct. in l. 1 § & per um Quod vi aut clam. Ant. de Cana in tract. de execut. instr. quæst. 4 & 11. Late Lud. Rom. cons. 42 visis que.
b Ant. de Canad. qu. 4 & 11.
c Lud. Rom. d. cons. 42.
d Lud. Rom. d. cons. 42. nu. 3.
e l. 2 § quod aut prætor. Qui satisd. cogan. l. non putarat, § nõ que sunt de bon. poss. cõt. tab. 4 § condemnatum.
f d. l. Fulcinius § fin. diem l. cedere diem de verb. signif.
g l. sub conditione. de condict. indebiti.
h Liuinium § 1 de re iud.

que obijci possit attentati & innouati exceptio seu vitium, ob id, quod pro parte Ioannis Vaitz dictum ac propositum sit de nullitate dictæ sententiæ, atque etiam ab eadem quatenus necesse erit ap-
12 pellatum. † Quemadmodum autem appellatione interpositâ, & pendente nihil innouandum & attentandum est[a]; ita nec pendente nullitatis iudicio[b], idque tam aduersus fideiussorem iudicatum solui, quàm Reum principalem[c]. Nec in contrarium facit, quod Ioannes Vaitz in sua promissione adiecerit **Sonder Appellatie ost Contradictie**, hoc est, absque appellatione aut contradictione,
13 † Nam in primis huiusmodi renunciatione non continetur exceptio aut propositio nullitatis; quia strictè accipienda est, vt nihilo plus comprehendat quam expri-
14 mit[d]. † Appellatio enim & nullitas diuersa iuris remedia sunt, ideoque vno remoto manet impedimentum ex altero[e].
15 † Et sub verbo contradictionis contineri non potest specialis hæc nullitatis obiectio; nõ magis quam sub generali quarumcumque exceptionum renunciatione, vti
16 superius diximus. † Deinde diligenter aduertendum est, quod ea Ioannis renunciatio facta est post promissionem fideiussorum, videlicet decima nona Ianuarij cum fideiussio iudicatum solui antecesserit septem diebus, videlicet 13. Ianuarij, ante quam Ioannes talem renunciationem nondum fecerat. Iam vero constat posteriorem principalis rei pactionem fideiussori non obesse[f]. Neque ad rem facit, quod instrumentum fideiussionis in hac causa exhibitũ dicta renunciatione Ioannis sit posterius, videlicet de 26. Ianuarij: nam quamuis illa posterior sit, non est tamen ralatoria ad prædictam Ioannis subsequentem promissionem, sed ad priorem ipsorum fideiussionem factam 13. Ianuarij, sub qua nulla ratione comprehendi potest prędicta Ioannis subsequẽs renunciatio; quia de illa
17 tunc nõdum cogitatum erat[g]. † Et sic cum dicta secunda fideiussio tantum sit confirmatoria, & relatoria ad præcedentem, nihil amplius continere, quàm illa potest; nec maiores effectus operari, quia relatum inest referenti cum omnibus suis qualitati-
18 bus & conditionibus[h]. † Quæ quidem relationis cõsideratio aliud præterea (quod non leue momẽtum in proposito habet) ad impediendã ex eadem promissione promptã executionem operatur, quod videlicet instrumentum posterioris fideiussionis, & promissionis sese referat ad prędictã pręcedentem fideiussionẽ; de qua tamen in actis nusquam constat: sic vt ob defectum relati, instrumentum referens plenum effectum

a tit. nil nouan. appel. pendente.
b Bart. in l. 1. C. Quando prou. non est necess.
c l. cum apud ss. Iudic. solui.
d Bald. in l. 1 de edict. diui Adr. toll. Decius cons. 379. Requisitus nu. 5.
e l. Si non lem & ibi Iem. de Imo. a de hered. instit. Guid. Pap. quæst. 38. Salycet. in l. fi. C. de appell.
f l. vlt. de pactis.
g l. sed & si quis § quæsitum & ibi Doct. ff. Si quis caution.
h l. asse toto de hered. instit. l. si ita scripsero de condit. & demonstrat. & vtrobique Bart. & alij.

operari nequeat[a]; neque possit procedi ad
executionem eius, quod per omnia liqui-
dum non est. Proinde relinquitur, quod ob-
stante hoc duplici impedimento inefficа-
ciæ scilicet promissionis ob non purifica-
tam conditionem, & nullitatis sententiæ
quæ in conditione promissionis seu fide-
iussionis est posita, nulla ratione procedi
possit contra fideiussores via executiua.
Restat igitur, vt prædictam sententiæ
Traiecti latæ nullitatem deducamus. Eam
autem duplicem constituimus, videlicet
primo ex euidente & intima iniustitia; se-
cundo ex cognitione seu actis; vtraque e-
nim parem vim habet. † Nam vt sententia 19
contra solitum iudiciorum ordinem lata
ipso iure nulla est[b]; ita quoque si euiden-
ter iniqua sit, ideoque mera nullitas, & no-
toria iniquitas seu iniustitia parem effe-
ctum ad annullandam sententiam habeat[c].
† Notoria autem habetur illa iniquitas seu 20
iniustitia, quæ ex eorundem actorum, ex
quibus lata est sententia, inspectione sine
scrupulosiore aut altiore indagine statim
velut manibus & pedibus deprehendi-
tur[d]. † Iam vero cum ex actis Traiecti ha- 21
bitis constet Ioannem & Zachariam socios
vnius negotiationis monetariæ, communi
lucro & periculo, omnia egisse & contra-
xisse, & sic se creditoribus obligasse, non
potest non dici iniqua illa sententia, quæ
velut exonerato Zacharia, onus soluendi
totius æris alieni in Ioannem reiecit; cum
cessante etiam hac speciali pactione inter
eos imposita, ex natura societatis diuiden-
dum sit inter eos onus debiti, & pro parte
sua quisque conueniendus[e], præsertim
quod respectu societatis & sub mentione
societatis contracta sunt omnia prædicto-
rum creditorum nomina: ita vt cum dua-
bus personis contrahere eos voluisse liqui-
dissimum sit, † & quia expresse actum non 22
fuit, vt essent duo rei in solidum obligati,
singuli tantum pro parte, non singuli in so-
lidum obligari aut conueniri potuerunt[f],
multo minus condemnari. † Quæ quidem 23
obligationis pro parte & virili vtriusque
diuisio fuit omnino ex mente & intentio-
ne ipsorum creditorum; qui orta conten-
tione inter Zachariam & Ioannem ex oc-
casione iniuriarum, & vtroque per credi-
tores recommendato nullam fecerunt ij-
dem creditores petitionem solidi ab vno,
neque à duobus coniunctim, sic quod vno
soluente alter liberaretur, vti debet agi
aduersus duos Reos debendi[g], sed petie-
runt cautionem seu satisdationem à singu-
lis, non pro solido debito, sed pro dimidia
parte debiti his verbis, **Dat peghelijck van hen borghen stellen souden voor die helft beyder Schult der crediteuren**, hoc
est, quod singuli illorum fideiussorẽ cõsti-
tuerẽt pro medietate obligationum credi-
24 torum. † Vt enim ex solutionis receptio-
ne, ita quoque colligitur ex petitione, quæ
in ambiguo & obscuro fuerit creditoris in
contrahendo volũtas, atque intentio. Quæ
quidem petitionis formula hæc quoque ef-
ficit, vt quamuis ab initio in vtroque soli-
da obligatio radicata fuisset, vti ex Bar-
toli sententia[a] facile fieri potest, cum per
vnum exercetur negotiatio, aut socij sepa-
ratim negotiantur; tamen per hanc formu-
lam petitionis, diuisa ademit Iudicibus
Traiectensibus potestatem vnum in soli-
dum condemnandi, & creditoribus solidũ
25 postea ab vno exigendi. † Quamuis enim
cum ab vno ex duobus reis pars tantum
petita est, licet postea etiam post condem-
nationem alteram partem ab eo petere[b]:
proposita tamen & diuisa petitione contra
vtrumque simul, (vti hic accidisse videtur)
non licet postea solidi petitionem in vnum
conijcere[c]; quasi per diuisionem petitio-
nis pactione quadam solidi exactio ab v-
noquoque remissa sit[d], vt manifestissimum
sit notorie læsum, & nimis euidente iniu-
stitiâ, nescio an gratiâ quoque, oppressum
fuisse præfatum Ioannẽ, dum per sentẽtiam
eius humeris onus imponitur, ad quod ne-
que obligatus erat; quod à creditoribus nõ
petebatur; & ad quod eum condemnari Za-
charias nũquam contenderat: vti iam mox
dicemus. Altera nullitas ex actorum con-
ditione, quæ tamen à notoria iniustitia
non bene separari potest, (vt ex infra dicẽ-
dis constabit) est, quod sententia prædicta
Iudicum Traiectensium sit lata extra litem
& conclusionem propositam. Et primo
quidem, si ad creditores referenda est hæc
sententia, quasi illis condemnatus sit Ioan-
nes solida debita soluere, ex eo erit nulla,
quod in ea lite nullæ fuerint creditorum
partes, eorum nomine nullũ fuerit iudiciũ
institutum, nulla proposita petitio aut con-
clusio, præter prædictam cautionis seu fi-
deiussionis exactionem; qua obtenta credi-
tores lite abstinuerunt, & nullum omnino
actum iudicialem fecerunt. Ita vt plusquã
nulliter condemnatus dici debeat Ioannes
ijs, quorum nomine nihil petitum fuit, aut
si quid petitum fuit, id nõ ad integra & so-
lida debita, sed ad partem virilem, hoc est
26 dimidiam, referendum est. † Nulla enim
est occasio, cur Iudex non petenti officium
suum in cõdemnando vel absoluendo im-
pertiri debeat, aut possit[e]. Et sic respectu
creditorum qui in iudicio non fuerunt, to-
ta causa atque subsequuta sentẽtia claudi-
caret; quia sine Actore nullum iudicium
27 intelligitur, nec vlla sententia[f]. † Imo
Actore semel comparente, & petitionem
suam

a Auth. si quis in aliquo C. de edendo.
b l. Prolatam C. de sentent.
c c. inter ceteras & ibi Felin. & alij de sent. & re iud. Curt. in l. sub prætextu C. de transact. Hieron. Gratus consil. 80. etsi prima facie nu. 11. vol. 2.
d Notata in l. 1. de no. oper. nunc. & in c. Significauerunt de testibus.
e l. omne æs alienum pro socio. Petr. de Vbaldis in tract. de duob. frat. part. 9 nu. 1. & 4.
f l. Reos §. cum tabulis, de duobus reis.
g auth. in auth. hoc ita nu. 21. C. de duobus reis.

a in l. reos §. de duobus reis.
b l. Reos C. de fideiuss.
c l. Creditorem sunt C. de fideiuss.
d l. si credi- tor C. de pactis & ibi ex d. l. creditorum fuit.
e l. 4. §. hoc autem de damno infecto. & ibi Bart. Not. in l. vnica C. vt quæ desunt aduocat. part.
f c. Forus de verb. signif.

suam proponente, si litem deserat absoluendus, non condemnandus est Reus[a]. † Neque ad rem facit, quod satis videatur 28 constare de iure & credito dictorum creditorum, quo casu etiam pro Actore eremodicium contrahente, seu se ... sentante, ferri potest aduersus Reum condemnatoria sententia b. Nam requiritur saltem formalis, quæ desertionem antecedat, petitio, quam diximus pro parte creditorum nunquam propositam fuisse; sed tantum petitionem fideiussionis quæ satisdatione facta omnino resoluta fuit. † Absolutoria 29 enim sunt iudicia satisfacto aut præstito eo quod petebatur c. Deinde quamuis proposita fuisset, tamen pro parte creditorum liquidatum non fuit, quis omnia solueret. Sin autem ad Zachariam referatur, perinde est nulla; ob id quod conclusioni per Zachariam propositæ & controuersiæ ac causæ, quam coram dictis Dominis Iudicibus Traiectensibus Zacharias & Ioannes introduxerāt, nulla ratione quadret. Nam in omnibus conclusionibus, quas Zacharias omnibus scripturis (quę vt minimum quatuor sunt) in ea causa subiecit, ad aliud non concludit, quam vt Ioannes rationes reddat, & exhibitæ rationes velut imperfectæ reijciantur; constanter semper in eadem petitione perseuerando, nullo verbo proposito, de toto onere debitorum in solum Ioannem simpliciter vel prouisionaliter reijciendo. Quibus conclusionibus conformes quoque sunt contrariæ conclusiones pro parte Ioannis propositæ; in quibus nullum verbum de hoc onere in Zachariam reijciendo; præterquam quod in nouissima scriptura id petere videatur: sed quia illa scriptura per Iudices reiecta est nulla est illius habenda ratio; & eo cessante quia tota contentio cœpta est à petitione faciendarum vtrimque rationum, vt liquidatis ijs constaret vter reliquator esset, & pro modo reliquationis plus vel minus quisque soluere teneretur, non potuit ad cōdemnationem totius debiti in vna persona perueniri, nisi ijs rationibus liquidatis. † Iam vero certissimum est, quod ea 30 sententia, quę libello & petitioni cōformis non est, & quæ propositæ controuersiæ materiam & limites egreditur, prorsus & ipso iure sit nulla[d]; vsque adeo vt stultitiæ ac fatuitatis arguatur, qui extra petita condemnat[e], & perinde ineptè, vt qui ad non interrogata respondet[f]. Et rectè: nam ea in parte non videtur adhibita cognitio, nec parti condemnatæ data sua defensio; ex quibus causis nascitur, velut ex naturalis iustitiæ defectu omnimoda nullitas. Quid enim interest, non vocetur quis ad iudicium, aut absens, & inauditus condemnetur, an vocatus atque alterius rei seu causæ defensione suscepta, alterius fiat cō-
31 demnatio? † Nec ad rem facit quod condemnatio de soluendo omnibus creditoribus videatur venire in consequentiam prædictarum rationum; quo casu permissum est iudici egredi limites petitionis[a]:
32 † nam id proprie dici non potest, cum rationes sociales eò tendant, non vt vnus solus omnia debita soluat, sed vt alter alteri præstet quanto plus ex societate percepit, & vt debita communiter soluantur[b]. Et quamuis eo interdū perueniatur, quod reliquator debita in se suscipiat; id tamen fieri non potest nisi rationibus consolidatis & conclusis: quod hîc factum non est. Nam contrarię viæ insistentes prædicti Iudices, prius condemnarunt Ioannem ad solidi debiti solutionem, rationum liquidatione & reseruatione in posterum reseruata; effectum causæ præponentes. Quamuis igitur reiectio soluendi totius debiti in vnum fieri possit; non potest tamen nisi causa reiectionis comperta, hoc est cum ex conclusione ac consolidatione rationum liquido constat, tantundem illum debere, quantum de portione socij in eum reijcitur. Sanè prouisionalis sententiæ, quasi scilicet per modum prouisionis, ne creditorū exactiones differrentur, ratio hic nulla est; tum quia nemo prouisionalem, & velut fiduciariam hanc solutionem petijt[c]; tum quia nulla est ratio, cur vnus totum hoc onus prouisionaliter sustinere debeat, quod quatenus creditores concernit constat vtrumque æquis & virilibus portionibus debere: sic quod vtrumq; non alterum ad hoc condemnāre debuissent, si ante sententiam diffinitiuam per modum prouisionis creditoribus consulere voluissent. Superest alterum speciale propositæ rei caput; num scilicet cessante sententiæ nullitate, tam latè pateat dicta promissio, quod illius virtute, statim perueniri potuerit ad dictæ sententiæ executionem? Et paucis
33 dicimus quod non: † nam quæ ab initio à dictis fideiussoribus facta est promissio (ad quam sese refert, & ex qua restringitur posterior in hac causa exhibita) accipienda est secundum petitionem creditorum, qui à Ioanne & Zacharia petierunt tantum satisdationem pro cuiusque dimidia parte, qua simplex & indeterminata subsequens ad stipulationem responsio ac promissio secundum ipsam stipulationem accipienda est[d]; vti etiam repetita contractus præambula censentur[e]: præsertim quod Ioannes ipso iure (vti superius deductum est) amplius quam pro dimidia parte non obligabatur; nam alioqui fideiussoria obligatio plus contineret quàm principalis; quod

V iiij permit-

a Auth. qui semel in fine C. quomodo & quando iud.

b l. properandum §. & si quidem C. de iudic.

c §. fi. Instit. de perpet. & tempor. except.

d l. vt fundus, communi d. ... C. licet Hely. de fimo. & ibi late Felin.

e l. vlt. C. de fideicom. libe.

f l. 1. §. Si quis simpliciter de verb. oblig. l. de ætate §. quod autem ff. de interrog. act.

a Bald. in d. l. vlt. C. de fideicom. libe. Felin. in d. c. licet Hely. nu. 20.

b l. omne as cum l. seq. ff. pro socio.

c l. 4. §. hoc autem de damno infecto.

d §. preterea Instit. de inutil. stipul.

e l. Titia §. idem respondit. de verb. oblig.

cessione Emondi Dopgieter, quæ octavo prope anno post latam sententiam 6. Iulij 1563. facta est per dictum Emondum; prout etiam iure permittente fieri potuit. Omnium enim ferè actionum, tam personalium quam realium, cessiones permissæ sunt [a], non tantum vt exerceantur, & in iudicium deducantur, sed etiam exercitæ ad executionem perducantur. † Vnde actio in factum ex re iudicata, vtique cedi potest à victore [b]: imò generaliter omne ius executiuum [c]; & cessâ quacumque actione, quæ habet ius paratæ executionis, cessionarius illud exercere poterit [d]. Et ne ex defectu iuris cedentis collabatur ius cessionarij, constat de iure Emondi ex clara & liquida sententia, quæ nulla appellatione suspensa 24. Decembris anno 1555. lata est. Nec quicquam ius Emondi imminuit plurium annorum ex die latæ sententiæ decursus: nam tempus non est modus tollendæ obligationis [e], nisi sit longissimum 30. vel 40. annorum [f] † Neque obscurum est, quod ob paupertatem Ludolphi, executionis dilatio facta fuerit; quæ paupertas inanem quidem respectu effectus facit actionem [g], sed tamen non tollit, ne quidem flebili cessionis bonorum remedio interposito [h]. Cur igitur præmaturè ac malè egisse declarati sunt Actores ex allegationibus Rei, quibus coram dicto Magistratu ad effugiendam paratam executionem vsus est, nihil occurrit, quam quod Reus dictis cessionarijs obiecerit in effectu pactum de non petendo, quod vno anno fere ante cessionem sibi per Emondum factum esse prætendit; quod non minus cessionarijs, quam cedenti si ipse egisset obstare ac nocere debet. † Nam generaliter verum est, quod exceptiones, quæ cedenti obijci possunt, cessionario quoque rectè obijciantur [i], præsertim quæ ipsa cessione antiquiorem originem habent. In allegationibus autem, quas maiore molimine in hac instantia congessit Reus, quædam occurrunt, quæ dilatoriam exceptionem præbere, & quorum respectu Actores præmaturè egisse videntur: veluti quod pro executione iudicati cautum non sit, quod Edmondus ex sua parte sententiæ prouisionali non paruerit; hoc est, syngraphas neque pelles Zebellinas iure pignoris traditas, secundum tenorem sententiæ non restituerit. Ita quod cum vtrimque tam ex parte Actoris, quam Rei aliquid faciendum sit, impediatur exercitium actionis, quamdiu ex parte sua non impleuit [k]. Et denique quod Emondo in solutum dederit aureos & argenteos pannos. Sed hæc diligenter excussa, neque perimendi neque differendi potestatem habere deprehen-

a l. per diuersas C. mandati ff. & 6. de hered. vel act. vend.
b l. si heres l. in hoc iudicio ff. famil. hercisc.
c l. 1. C. de contrah. iudic.
Francis. Aretin. in l. 1 si certum peta. Laurēt. Calca conf. 18. pro parte hospitalis.
d d. l. in hoc iudicio & ibi Onofred. Baldus in sua Margarita in dict. cedere vers. cessio potest fieri.
e l. obligationum fere §. placet de act. & oblig.
f l. sicut l. omnes C. de præs. 30. vel 40. annorū.
g l. namus de do.
h l. 1. C. qui b. ced. poss.
i l. qui in alterius & ibi Decius & alij de reg. iur.
k l. Iulianus § offerri de act. empt.

2 3 4

5 duntur. † Nam quod attinet ad pactum illud liberatorium, duplex incidit disputatio facti & iuris, & in vtraque improbabilis est Rei conuenti causa. Et facti quidem quæstio in probatione hæret, cuius definitio quamuis ad Iurisconsultum non pertineat, eáque incidente soleat Aquilius Gallus Consultores suos ad Ciceronem, hoc est, oratores, & aduocatos remitterre; laborabimus tamen vt demonstremus Reum vt iure, ita quoque probatione destitui. Ad quod primum assumimus comparationem allegationis seu formulæ, quâ huiusmodi exceptio proposita & obiecta est, & depositionis, testimoniorumque testium, qui ad eam probandam inducti sunt: ita vt si hæc non consonent, si inter hęc non sit symphonia, primus constituatur gradus imperfectæ probationis & suspicionis tam ex parte allegantis, quam testimonium dicentium. Proposuit Reus quod Edmondus proposuerit eum ratione rei iudicatæ non molestare, neque executione premere, nec premi facere, sed illum exoneratum relinquere; sed quod ex aduerso teneretur Reus diligentiam suam facere in prosequendis quibusdam obligationibus, quarum in dicta sententia fit mentio; quæ confectæ sunt sub nomine Antonij de Zelandre, & per Nicolaum Nicolai subscriptæ. Quod Reus acceptauit, promittendo facere, prout etiam illud insequendo fecit; diligentiam offerens adhuc illā facere. Testes duo qui ad hoc probandum inducti sunt, plurimum ab hac formula recedunt. In primis enim Rudolphus initium huius pacti liberatorij constituit in illis verbis, quæ Mechliniæ his testibus audientibus Edmondus protulisse dicitur. At hi duo testes aperte dicunt Ludolphum initium sermonis ad Edmondum fecisse à commemoratione ac refricatione præcedentis alterius alicuius conuentionis, per quam super executione dictæ sententiæ, & assistentia facienda in persecutione quinque obligationum inter ipsos prius conuenisset, de qua præcedente conuentione Reus nullum verbum obijcit. Secundo Reus proponit de simplici absolutaque promissione de non molestādo nec exequendo nec exequi faciendo, sed exoneratum relinquēdo Reum: testes aliter de promissione de non molestando in iudicio. Tertio Reus velut pro modo constituit promissionem suam de facienda diligentia in prosecutione dictarum obligationum: at prior testis velut pro exceptione promissionis per Edmondum factæ, & reciproca sequente promissione Ludolphi, constituit hæc verba, quæ secundus testis pro initio totius huius conuentionis constituit; quod prius scilicet

dictum

dictum fuerit de facienda diligentia, quod ex obligationibus prædictis pecunia conficiatur, & quod eam ob causam Edmondus dixerit ac promiserit, quod per iudicium ei amplius molestus non esset. Ita vt non tantum inter assertinoem ac allegationem Rei, & inter testimonia sit magna discordia, sed etiam testimoniorum inter se: quæ discordia fidem testimonijs detrahit † Quatenus enim diffident ab allegatione, fines allegatorum & articulatorum excedunt; at testibus extra articulata deponentibus, fides adhiberi non debet [a]: Quatenus à se diffident, & inter se discordant, seu variant, sibi inuicem fidem detrahunt [b]; præsertim in re, quæ tanti momenti est, & in qua pro nuda opera persequendarum aliarum obligationum, nemo præsumeretur velle remittere paratã exactionem & executionem 1300. librarum grossorum [c]. Ita enim probabilis efficitur præsumptio si cum veritate concurrat, hoc est, si verisimilis est [d]. Deinde qua ratione in animum inducere quisque posset præsumptionem veritatis huiusmodi testimoniorum super actu ad quem neque adhibiti neque rogati sunt hi testes? † Quamuis enim regulariter verum sit ad fidem rei gestæ faciendam, testes etiam non rogatos probare [e], in liberatorio tamen actu, veluti in solutione, in confessione creditoris de debito soluto, cui proxime accedit pactum de non petendo, propter rei grauitatem, & maius præiudicium, oportet testes rogari & adhiberi; ita vt sine rogatu præsentes, [illegible] pertranseuntes non probent [h] præsertim cum agitur de debito quod in scriptis redactum est, vt est in proposito; & omnium maximè cum rei iudicatæ authoritas, & promptæ executionis facultas accessit: quod subitò & ita per transcursum Edmondo vt testes deponunt in area stante, & equum iam iam conscensuro, remitti nulla præsumptio est. Falsitatis imaginem habere vulgo dicitur, quod nulla verisimilitudine fulcitur, & à verisimilitudine remotum est [i]. Qui enim præsumi potest Edmondus subito remisisse, cuius nomine à die latæ sententiæ contra Ludolphum multas molestias subierat, Ludolphum arrestari, & in carcerem conijci curauerat, idque semper irrito conatu Ludolpho inuenienti semper extricandi aliquas vias? Et sanè Magistratui Antuerpiensi suspecta fuerunt hæc testimonia; quibus ob id adhibere plenam fidem noluerunt, nisi Ludolphi iuramento in supplementum probationis accedente: cum alioqui duorum testium conformis depositio plenam probationem facere soleat [i]. Et merito in suspicionem illam venit Magistratus, tum propter horum testium aliquam in ordine verborũ difformitatem; tum propter nimiam in ipsis verbis conformitatem; vt non sit dubium quin ex conspiratione vnum eundemque præmeditatum sermonem attulerint in re haudquaquam verisimili. Ex quâ cõsideratione solet testium fides minui [a]. Sed non satis consideratè quæ eorum iudicio imperfecta visa fuit, testium fortuitorum & minime rogatorum probatio delatione & accessione iuramenti ipsius Ludolphi adiuta est; tum propter prædictam improbabilitatem ac deficientem verisimilitudinem; tum propter Ludolphi notorijssimam conditionem, ac qualitatem ad iurandum minime idoneam, quia decoxit, fallitus, & non soluendo factus est. Quæ etiam causa est, cur Edmondus ad huius sententiæ executionẽ prius peruenire non potuerit. † Iam verò qui in ea conditione sunt, nullam fidem merentur, sic vt nec iurantibus credendum sit; quia falliti (vt eleganter & acerbè scribit Baldus [b]) faciles sunt ad mentiendum, infames sunt & infamissimi, qui more antiquissimæ legis deberent tradi creditoribus laniandi [c]; adeo quòd propter dolum suum non videatur habere cessionis beneficium; quia est subsidium miserorum non dolosorum [d]. Ita quod in dubia & imperfecta probatione, quam idem Magistratus apertè præsupponit, in deficiente rei verisimilitudine, in maiore probabilitate stante ex parte Actorum, vel simpliciter vel delato prius Edmondo cedenti iuramento, Reum condemnare debuerit. Neque enim in dubia probatione Rei, cum de Actoris intentione liquido constat, vt est in proposito, Reo semper deferendum est iuramentum, sed sæpe vel nulli (vt clara probatio præualeat imperfectæ) vel potius Actori deferendum est, si verisimilitudo rei de quâ agitur contra Reum pro Actore, iuramento suo facile committi non debeat in re tam suspecta, & de qua fortuiti testes deponunt, quos etiam proprij auditus iudicium fallere potuit in sermone, qui coram eis, hoc est ipsis, nec pro testimonio adhibitis, nec rogatis præsentibus, prolatus non est. Ex quibus omnibus Amplissimi Domini animi sui morum merito secundum Actores informare, & componere habent, vt Actoribus potius, seu Edmondo eorum cedent; huiusmodique casualibus testibus credant: † Et si enim probationes arbitrariæ sint [f]; eo tamen debet inclinare animi motus, quo trahit rei probabilitas ac verosimilitudo, quæ nulla est ex his testimonijs tam ex ipsa re, quam ex ipsis testibus, qui ex cõposito in vnum præmeditatum sermonem conueniunt de sermone, qui non recens erat, & sic

a Bart. in l. si duo § idem Iulianus de iureiur. Panorm. in c. de testibus & testib.
b l. qui falso de testib.
c argumento l. Cum de in debito de probat.
d l. cum quidam §. quod dicitur. De acquir. poss.
e l. at si fidem de testibus.
h Bald. in l. 1. C. de ser. fug. Alexand. cons. 37. in causa & lite in fi. vol. 2. Iason in l. si extraneus de condict. ob causs.
i vbi numerus de testib.
a l. 3. § 1. de testib.
b cons. 400. in abin. thesaurar. vol. 3.
c Not. in l 1. C. qui bonis ced. poss.
d l. vlt. § vlt. ff. quæ in fraud. cred. argument. l. penult. de inre act.
e Oct. in l. admonendi de iureiur.
f l. 3. §. 1. de testib. Bart. in l. Lucius ex his qui in inf.

6 7 8 9

sic tenacius memoriæ eorum inhærere poterat: sed iam, vt communiter accidit in re aliena, & ad nos minime pertinente, totius ferè anni lapsu vel oblitteratus esse debebat, vel non nisi inconstante ac vacillante memoria retineri poterat. Sic quod ex hac Actorum probatione assertioni & allegationi Rei nulla vis perimendi tribui debeat. † Præsertim quod præsupposita (non 10
tamen concessa veritate huiusmodi testimoniorum) in prædictorum testium depositionibus absoluta aliqua liberatio constitui non possit; sed vel conditionalis seu sub modo (vt prior testis deponere videtur) vel ob causam quod alter testium asserere videtur. Et priore quidem casu vt actionis ex obligatione conditionali nullum permittitur exercitium *a*; ita quoque ex illa quæ sub modo contracta est: quia in effectu exactionis modus & conditio comparantur *b*. † Et vt creditor sub modo ob 11
non impletum modum rectè exceptione repellitur; ita quoque rectè retunditur replicatione exceptio, quæ ex conuentione seu pacto sub modo proponitur: quia Reus in exceptionibus Actoris partes sustinet *c*. Posteriore vero quia causa ob quam facta dicitur remissio, sequuta non est, condicendæ obligationis ex capite pœnitentiæ libera est potestas, non aliter quàm si res data ob causam secuturam, quæ sequuta non est, repeti potest *d*. Quemadmodum is cui creditor accepto tulit sub modo; seu ea lege vt alium expromissorem daret, si non dat, à creditore iterum conueniri potest, & obligatio acceptilatione remissa, iterum condici *e*. Cuius quidem condictionis libera est potestas, simul atque qui sub modo vel rem vel liberationem accepit, in mora est; ita ex pœnitentia semel condicente eo qui sic donauit, vel remisit, moram purgare non possit is qui accepit, offerendo implere id quod ex sua parte promisit *f*. De qua quidem condictione, proponimus ad confirmandum ius dictæ replicationis, non quod necessaria fuerit formalis aliqua condictio aut actio restitutoria, ad restituendam reponendamque ipsam obligationem semel extinctam: nam illa tantum necessaria est ex quorundam sententia *g*, cum acceptilatione penitus extincta est obligatio ob causam aliquam sequuturam, non etiam cum nudo pacto ob causam remissa est: quia generaliter ve[illegible] est, quod nudum pactum de non petendo non impediat exercitium pristinæ actionis. † Pacto enim 12
conuento obligationes non omnino dissoluuntur *h*, sed obiecta exceptione Reus defenditur, si replicationis auxilio Actor non adiuuatur *i*. Quamuis interim communior sententia sit, vt tunc cum acceptilatione ob causam obligatio pura sublata est, non ipsa liberatio, aut obligatio condici debeat, sed ipsa pecunia prius debita *a*. Sic quod Actores rectâ viâ excessione Edmondi potuerint coram Magistratu Antuerpiensi petere pecuniam, non facta prius condictione, & repositione pristinæ obligationis, quæ nunquam extincta fuit, etiamsi indubitata extaret probatio huius pacti de non petendo. Quæ in proposito ob id minus dubitationis habere videntur, quod non appareat de aliqua Rei diligentia, de qua saltem allegare & docere debebat, si per illius medium, obligationis & solutionis necessitatem ex sua syngrapha & re iudicata effugere volebat: præsertim quod integrum ferè annum à tempore asserti huiusmodi pacti intercessisse Reus proponat. Vnde Actoribus obstare non debet huiusmodi pactum quasi præmaturè agatur, non constito de Rei negligentia. Non enim tenentur Actores probare negligentiam quæ abnuntiuum quid continet, & ex cursu temporis vltrò detegitur; sed Reus probare debuit diligentiam, quæ assertiuam allegationem continet *b*. Nec debuit Edmondus, aut ex eius cesso iure Actores expectare, donec Reo libuerit diligentiam adhibere. Sed nec in eo acceleratæ, aut præcipitatæ ante tempus exactionis consideratio poni debet, quod pro hac sententia prouisionali cautum non fuerit: nam ab initio cautum fuit, nullâ contradictione aut insufficientia cautionis ex aduerso obiecta: Et quamuis ius obligationis in ipsum huius cautionis fideiussorem Henricum Vlen ex hac cessione deriuatum sit, atque ita fideiussoria obligatio resoluta, ac perempta videatur, regulariter cum fideiussor debitori seu promissori succedit *c*: id tamen non obtinet cum potentior est obligatio alterutra *d*; veluti cum fideiussor in vniuersum non succedit ei, pro quo fideiussit, sed cohæredem vel consortem habet. Hinc enim fit, vt propter partem obligationis adhuc consistentis, in persona fideiussoris, tota satis datio firma & efficax perseueret.

13 † Deinde cautionis ac satisdationis consideratio hîc inepta est; ob id quod effectus huius sententiæ, resoluta temporaria prouisione, sit factus perpetuus, ex eo quod Reus post latam hanc sententiam prouisionalem de iure suo amplius quæstus non est, sed sententiæ acquiescendo debitum agnouerit *e*; & sic prouisionalis sententia effectum condemnatoriæ plenissimum acceperit. Iam vero pro executione sententiæ simpliciter condemnatoriæ Actor exequendo satisdare non debet; quia nullo casu ad restitutionem tenetur, cum res iudicata pro veritate habeatur *f*, & ex ea solutum repeti non

a l. cum centum de adim. lega. l. Fulcinius §. Si in diem ex quib. caus. in poss. eatur l. si ita scriptum sit §. 1. de leg. 2.
b l. 1. C. de iis quæ sub mod.
c l. in exceptionibus de probat.
d l. Si vt proponis C. de condic. ob caus. dat.
e l. si quis acceptò tulerit & ibi gloss. de condic. caus. dat.
f l. Si pecuniã & ibi gloss. & Doct. de Condict. ob caus. dat.
g gloss. d. l. si quis accepto.
h §. præterea inst. de excep.
i §. 1. instit. de replic.

a l. si mulier. de Condict. caus. dat. Doct. in d. l. si quis accepto,
b l. actor. C. de probat.
c l. generaliter de fideiussor.
d Castr. & alij in d. l. generaliter.
e Rebuff. in tract. de sent. execu. tio, art. 1 gloss. 15. nu. 12.
f l. ingenuum de statu homin.

non possit *a*. Illud quoque repellendi potestatem non habet quod obijcitur, de defectu implementi ex parte agentium, ob non restitutas obligationes, & pignora; neque illud quod Emondo in solutum datæ fuerint aliæ merces, nam posterius hoc probatione destituitur; prius improbiliter proponitur, cum constet Emondum decima Ianuarij 1565. stylo Brabantiæ, ad manus iustitiæ deposuisse illa, & depositione facta id insinuasse Reo, atque sic processisse ad summationem & executionis petitionem. Quæ depositio sufficit in his vbi vtrimque implendum est, & alter de altero non confidit, seu alterum suspectum habet *a*; quod manifestius est, quam vt longiore deductione egeat. Existimamus itaque amplissimorum Dominorum officium esse, vt retractatâ sententiâ Magistratus Antuerpiensis Reformantibus conclusionem suam adiudicent.

a *l. elegãter §. 1. l. Iulianus de cõdict. indebit. l. 1. C. eod. tit.*

a *gloss. à §. offerri & ibi Castr. & alij de actio empti.*

SVMMARIVM.

Sententiæ arbitralis nullitas.

1. *Soluens ex pluribus causis imputare potest cui vult.*
2. *Arbitralis sententia quando potestatem rei iudicatæ habeat.*
3. 5. *Arbitrium in dissensu arbitrorum an valeat.*
4. *Compromissum quo datur arbitris assumendi tertij potestas nullum est.*
6. *Arbitrium absente litigatore an sit nullum.*
7. *Iudici asserenti aliquid per ipsum actum esse non creditur.*
8. *Notario Actorum non creditur in alio actu, qui de actu non est.*

CONSILIVM LXXVIII.

De exiguâ pecuniæ summulâ contenditur in hac causa inter Dominum Paulum Roelsium Actorem, ac pauperem hominem Hubertum Hermans Reum: ita vt causa non mereatur magnum laborem. Sed quoniam paruula hæc summa ascensione expensarum huius litis cresceret; si secundum Actorem sententia ferretur, precibus pauperis hominis victus, pauca in medium adferam, ex quibus liquebit Reum in neutrius periculo esse. Et principio quidem quod attinet ad nouem florenos, de quibus prius lis fuit, & quos Reus confessus est obtento termino soluendi, plane securus esse debet Reus ab illorum solutione factâ per distractionem prædioli seu syluæ pro duodecim florenis; vt constat per propriam scripturam Actoris; ita quod nouem floreni ex illis cedere debuerint in solutionem huius debiti antiquioris, quod erat pro solutione anni sexagesimi tertij, & non in solutionem pensionis posterioris seu sequentis anni sexagesimi quarti, quæ tempore venditionis dictæ syluæ nondum cesserat; ita quod non potuerit imputari in debitum, quod nondum natum erat, & si natum fuisset nihilo magis ei imputari deberet. Primum eo quod confessati hi nouem floreni debeantur ex antiquiore causa, pensionis scilicet anni 1563. † Iam vero 1
cum ex pluribus causis debetur, semper censetur solutum in antiquiorem, nisi tempore solutionis aliter apertè dictum fuerit *a*: præsertim quod longe grauior sit causa confessati huius debiti: tum quod fuerit liquidissimum, & velut in causam rei iudicatæ propter cõfessionem Rei deductum *b*; tum quod fuerit debitum sub pœna excõmunicationis quæ grauissima est: generaliter enim constitutum est in concursu plurium debitorem, id potius censeri solutum quod sub infamiâ, aut pœnâ debetur *c*. Et quamuis Actor dicat Reum soluentem ita dixisse, & inter eos conuenisse vt nouem ex dictis duodecim florenis imputarentur pensioni anni 1564. tamen id post negationẽ Rei, nullo teste aut instrumento probatum est; pro lato tantum libro rationum suarum in quo ita descriptum inuenitur. Sed quoniam Actor neque mercator est, neque argentarius, publicam fidem mereri non possunt eius libri; qui pro priuatis scripturis tantum accipi debent, quibus nulla fides adhiberi solet. Exemplo enim id perniciosum est annotationi manus propriæ ad proprium scribentis emolumentum credere in præiudicium tertij *d*; hîc præsertim concurrentibus pluribus præsumptionibus cõtra scribentem; primum ex eo, quod Actor dicat hanc imputationem factam esse in posterius debitum in computu facto 19. Martij, anno 1565. cum ex actis constet Reum ante diem huiusmodi asserti computus etiam in hac lite declarasse, quod soluerit & imputauerit pretium dictæ syluæ primum in debitum prætactorum nouem flore-

a *l. in ijs l. cũ ex pluribus de solu.*

b *l. 1. de confess.*

c *d. l. cum ex pluribus.*

d *l. exemplo. C. de probati.*

florenorum in hac causa ante confessatorum; ita vt eâ declaratione semel factâ statim in momento ipsius declarationis debitum illud anterius nouem florenorum extinctum fuerit naturali solutione: ita vt posteriore aliquâ declaratione iterum resuscitari aut reuiuiscere non potuerit; quia semel in perpetuum a sublata fuit, potestate declarandi ipsi debitori per ius & iuris authoritatem reseruatâ b. Secundo, quod nouem floreni confessati sint debiti pro anno 1563. & quod ante cedentem terminum anni 1564. Actor emerit dictam syluam, & sic sibi illud confessatum debitum tunc imputare debuerit, & minime Reum in periculo excommunicationis propter idem confessatum debitum retinere. Tertio, quod affectatio Actoris parum integra fide elucescat ex dicto extracto, in quo vno die vna manu omnia descripta sunt, quæ plurium annorum sunt, & quædam per hysteron proteron, pleraque anni sequentis ante præcedentem; ita nimirum ex composito agens hac lite pendente pro commodo ac felici exitu causæ. Quartò, quod Actore deferente Reus acceptauerit, & præstare obtulerit iuramentum, quod pretium syluæ prius imputari voluerit in hoc prætactum confessatum debitum. Quintò denique, quod si vera esset allegatio Actoris, quod scilicet pretium syluæ fuisset duodecim florenorum, & ex ijs nouem imputari in pensionem anni 1564. superfuissent adhuc tres, qui coniuncti florenis duobus, quos Actor fatetur vxorem Rei soluisse super prædicta pensione anni 1563. ex quo prætacto confessato debito non superessent nisi quatuor floreni: cum tamen Actor in eo persistat, quod adhuc septem debeantur; sic quòd ex hac magna inconstantia Actoris liquidò appareat, quod homini rustico & simplici sophisticando (ne quid dicam durius) imponere velit. Certum itaque est Actorem in petitione horum nouem seu septem florenorum, ac petitione literarum excommunicatorialium, aut vlteriorum propter confessatum debitum nullà ratione esse fundatum. Altera pars huius processus est, in qua velut nouo instituto iudicio, ac nouis literis citatorijs impetratis Actor petit Reum condemnari vt submissionem decima Martij anno 1564. factam adimpleat & dictamini seu laudo assumptorum ac electorum arbitrorum, seu amicabilium pacis compositorum in omnibus & per omnia pareat ac obediat; vti constat ex tenore citatorij, secundum quod citatorium Actor summariam suam petitionem in hac no-

a l. quintus § arcana de solut.

b l. cum ex pluribus l. 2. & 3. de solut.

2 ua causa fecit. † Nouum sane genus petitionis, quo prius de executione, quam de debito Actor sollicitus est; nihil certi, sed id quod iudicabitur, petens ex laudo seu arbitrio futuro; cum ex re iudicata nemo agat, nisi re iudicatâ, & ex arbitrio seu laudo non nascatur iudicati actio, nisi sententia arbitrali vel per subscriptionem partium vel silentio decem dierum emologata seu approbata fuerit a. Inde etiam est, quod futuræ vsuræ peti non possint; quia scilicet ad Iudicis officium non pertinet futuri temporis tractus b: ita quod Actor debitum, quod ex futuro laudo debitum iri sperat, petendo, plus re, tempore, & causa petat; ideoque causa cadere & damno expensarum litis affici debeat, quod de futuri laudi pronuntiatione & condemnatione, non de laudo seu arbitrio lato, citatio, & secundum citationem petitio proposita fuerit. Constat Actorem aliud laudum in hac causa non proferre, quàm quod dicitur latum secunda Septembris anno 1564. cum dictæ literæ citatoriæ sint de data 23. Maij anno 1564. Et licet literæ Antonij Geleys vnius ex prætensis arbitris magna inconstantia dicant id contigisse 27. Aprilis anno 1564. adhuc tamen est id post datam prætactarum literarum & petitionis. Sed vt quod est, paucis dicam, nullum in hac causa est arbitrium, nullum compromissum, nullum laudum. Nam in primis de formali aliquo compromisso per partes facto non constat; quod etiam Reus vbique negauit, etiamsi ingenue confessus sit, quod contentus fuerit, quod quatuor personæ hanc differentiam amicabiliter sopirent sua pronunciatione, sed de recepto seu suscepto hoc arbitrio per eosdem arbitros non satis constat; quâ receptione tamen omnino opus est c. † Deinde con-
3 stat, quod quatuor nominati arbitri inter se dissenserint æquali numero, & sic ob dissensum, laudum aliquod pronunciare non potuerint d. Nec ad rem facit quod Actor dicat, quod conuenerit, vt prædicti arbitri in casum discordiæ vnum quintum assumerent, & quod Ioachimus Pinnock pro quinto assumptus cum duobus sententiam dixerit: quia de tali conuentione nusquam constat, præterquam ex allegationibus & scripturis Actoris: ita vt neque per arbitros, neque per testes aut instrumentum aliquod probatum sit Reum in hoc consensisse de quinto adhibendo. † Cum alioqui huiusmodi compromissum sit ipso iure vitiosum & nullum, quo nominatis arbitris datur potestas assumendi tertij innominati in casum discordiæ: vt tam iure canonico e, quam ciuili decisum

a l. vlt. C. de recept. arbit.

b l. 1. §. 1. de vsur.

c l. 3. § 1. de recept. arbit.

d l. item si vnus §. principaliter de recept. arbit.

e in c. innotuit. de arbit.

solidum, effectus sententiæ diuiditur pro virilibus portionibus inter condemnatos [a]: ita quod in hoc casu Actor non esset fundatus ad solidum à Reo petendum, etiam si omnia essent vera, plena, & efficacia.

a l. 1. C. *si plures vna sentent.*

Proinde concludimus Reum ab vtraque impetitione Actoris absoluendum, & Actorem in omnibus expensis huius litis condemnandum.

SVMMARIVM.

De sententia non lecta, sed tantum publicata. De iure prælationis in dote, & probatione numeratæ dotis.

1. *Monitorium comparente aduersario resoluitur in simplicem citationem.*
2. *Appellationi pacto etiam in futurum renunciare licet.*
3. *Appellandi potestas per Iudicem tolli non potest.*
4. *Nullitas semper proponi potest.*
5. *Nullitas sententiæ coram eodem vel superiore Iudice proponi potest.*
6. *Sententia ex breuiculo recitari debet.*
7. *Sententia etiam ex consilij requisitione data recitari debet.*
8. *Consilium sapientũ pro ferenda sententia quid sit.*
9. *Iudex à consilio sapientu recedere potest.*
10. *Iniquitas manifesta operatur nullitatem sententiæ.*
11. *Iniquitas manifesta quæ sit.*
12. *Sẽtẽtia posterior priori cõtraria an valeat.*
13. *Prælationem & hypotheca ius habet dos quæ verè numerata probatur.*
14. *Prælationis priuilegium differt à tacita hypotheca in dote.*
15. *Exceptio non numeratæ dotis perpetua quando sit.*
16. *Debitũ alienum quis in se suscipere potest.*
17. *Feuda an obligentur pro dote & dotalitio lucro.*

CONSILIVM LXXXI.

QVamuis speremus exspectationi Reuerẽdissimi ac Illustrissimi D. Archiepiscopi Magdeburgẽsis primatis in Germania, &c. abundè nos satisfacturos, si ad exẽplum eorum, qui in hac ardua causa ac lite inter nobilem Leuinum van Halle Actorẽ, & D. Gertrudem vanden Bussche viduam Gasparis Crachs Reã, varijs dissidẽtibusq; inter se sententijs nunc aliquoties determinata, de consilio requisiti sententiam suam scripto transmiserũt, sentẽtiæ nostræ quoq; simplicem nudamq; pronunciationẽ, nullis rationibus & iuris demonstrationibus instructã transmittamus: vt tamẽ integritatis & diligentiæ fidẽ faciamus, & cur iudiciũ Scabinorũ Hallensium magis, quam Curiæ Saxonicæ in VVittenburga & Iuridicæ facultatis in alma Vniuersitate Lypsiensi sequamur, demonstremus, voluimus nostræ sententiæ rationes breui, sed tamen quantũ fieri potest dilucida deductione in vnum conijcere: non quidẽ vt hac deductione instruatur processus, aut partibus illius exẽplum vel lectio permittatur, sed vt extra acta pro iudicantium memoria retineatur. Principio itaq; priusquam ad iustificationẽ sententiæ nostræ perueniamus, remouẽda sunt quædam, quæ impedimentũ facere videbantur, quo minus ad priorũ retractationem seu refricationem, & huius nouissimæ sententiæ pronunciationẽ perueniri possit. Et primum quidẽ est, quod Actori intẽtionis suæ obtinendæ, & retinendæ materiam subministrare, & vlterius cognitionis occasionem auertere videtur; quod in primo totius huius processus termino & recessu decretũ fuerit, Actorẽ post terminũ quinque mensium mittẽdum esse in possessionẽ tertiæ partis domus seu castri de Attẽsleuẽ: data tamẽ Reæ interea potestate docendi de potiore iure; intra quem terminũ ex actis videtur Rea defensiones suas nondum peregisse. Sed nihil mouet ea consideratio; neq; eam refricassemus, nisi in scripturis Actoris inuenissemus Actorem in ea allegatione perstitisse, & spem magnã collocare. Non mouet autẽ ob id, quod nõ tã Actoris, quã Reæ gratia terminus sit præscriptus; vt interea de iure suo docere posset, & taciturnitatis ac silẽtij pœnam, nisi lapso hoc termino, pateretur. Dũ itaq; Rea ante lapsum duorũ priorũ mensiũ ius suum proposuerit, ac instrumenta exhibuerit: interrupta ac præscissa fuit missionis concessio. Neq; ad rem pertinet, quod intra quintum mensem cognitio absoluta non fuerit: euenit enim id magis culpa Actoris quam Reæ, quia multiplicatione scripturarum,

iudicij conflictum longius produxerit, &
Reæ ad singula scribendi ansam dederit.
Quamuis etiam nulla culpa Actoris inter-
ueniente ex prima propositione & defen-
sionis allegatione pro parte Reæ facta, ef-
fectus dicti decreti missionis fuerit subla-
tus aut saltem impeditus. † Habet enim di- 1
ctum decretum vim & potestatẽ monitorij,
quod comparente & defensiones proponẽ-
te monito, resoluitur in simplicem citatio-
nem a. De quo hic nihil dubitandum est
quod in eodem recessus decreto apertè de-
claratũ sit, quod Reo defensiones suas pro-
ponente Illustrissimus D. Archiepiscopus
pronunciaturus sit de iure partium: atq; ita
vim & exceptionem rei iudicatæ nõ potest
Actor cõstituere in eo monitorio decreto.
Secundum impedimentum verso velo cõ-
stituit Rea in consilio reddito per Cõsilia-
rios Curiæ Saxonicæ in Wittenberga;
idque duplex: primo, quod in dicto recessu
declaratũ sit, quod partes bona fide & sine
fraude acquiescent pronũciationi Illustris-
simi D. Archiepiscopi. † Est enim indubi- 2
tati iuris, valere pactionem vtriusq;, vel al-
terutrius litigantium, quod sentẽtiæ stabi-
tur, seu quod ab ea nõ prouocabitur b. Se-
cundo, quod Actor intra decendium ab ea
non prouocauerit, & sic sententia transierit
in rem iudicatam, aduersus quam posterior
sentẽtia sine vitio nullitatis nulla ferri po-
tuerit c. Sed nec hæ duæ causæ cognitioni
posteriori viam præcludunt: na nulla extat
vel vtriusq; vel alterutrius harum partium
litigantium futuræ appellationis renũcia-
tio, aut formalis promissio de stando & ac-
quiescendo sententiæ. † Et quatenus ea de- 3
claratio ab Illustrissimo D. Archiepiscopo
seu eius Cõcilio facta est, iuris adminiculo
destituitur, cùm per Iudicem qui superiorẽ
recognoscit fieri nequeat, quo minus ab e-
ius sententia prouocetur d; & ne rescripto
quidem Principis tolli possit prouocandi
potestas e; hîc præsertim, vbi nominatim &
expressim exclusa non est prouocandi po-
testas, sed tantum declaratum, quod partes
acquiescent: quod intelligimus cum ea
moderatione, si non ab ea prouocetur; vt
scilicet ijs verbis magis prospectũ videa-
tur aduersus ea, quæ de facto attentari v-
trimque possent, quàm vt iuris communis
remedium sublatum censeatur. Et sanè si
tam rigida & præcisa esset eorum verborum
significatio, vt ijs appellandi potestas præ-
ripiatur, nihilo magis inde impedimẽtum
posteriori cognitioni fieri debuisset: ha-
bent enim adiunctam expressam conditio-
nem, si Illustrissimus D. Archiepiscopus
pronunciaret, quod iuris erit. Iam vero ex
actis nõ apparet Illustrissimum D. Archie-
piscopum, aut eius Concilium aliquam sen-

a Angel. Aret. in §. Curare instit. de act. Doct. in l. si vinsa. §. Diui de leg. 1

b l. 1. §. si quis ante ff. à quibus appell. non licet l. vlt. § fin. C. de tempor. appell. l. tale pactum ff. de pactis.

c. 1 C. quando prouo. non est necess.

d l. & in minoribus cum l. seq. l. Iudicibus. C. de appel.

tentiã inter has partes pronũciasse; sed pro-
ductam & apertam tantum esse opinionem
Consiliariorũ Curiæ Saxonicæ in VVit-
tenberga, de qua in prætacto recessu nulla
4 est mentio. † Posterior quoq; causa de non
interposita prouocatione seu appellatione
intra decendium pro parte dicti Leuini,
vti de iure oportet a, locum hic non habet:
non enim per viam appellationis, sed nul-
litatis, ad nouam & reiteratam cognitionẽ
causam corã eodem Iudice ordinario de-
duxit Leuinus, quod iure permissum est, nõ
tantum intra decendium, sed perpetuo vs-
5 que ad 30. annos b. † Nam nullitas non ha-
bet aliquod tempus à iure præfixum, nisi
quod omnibus personalibus actionibus
præscriptum est c; & perinde proponi potest
coram eodem Iudice, atq; coram superiore
ad quem alioqui appellatio, vel nullitatis
propositio deuolueretur d. Potest namque
ordinarius reformare sententiam suam de-
finitiuam nulliter prolatã, ex quo per pro-
nunciationem sententiæ, quæ nulla est, eius
officium & iurisdictio non exspirent e.
Quare autem nulla dici debeat sententia
VVittenbergẽsium, post dicemus ad iusti-
ficationis capita. Tertio, impedimentum
facere videtur postrema Doctorũ Lypsen-
sium sentẽtia, quę etiam nulla prouocatio-
ne suspẽsa, effectum rei iudicatæ obtinuisse
videtur, & sic quidem, vt posteriore aliqua
sententia contraria reuocari aut mutari ne-
queat; quod Iudici postquam officio suo
functus est nõ permittitur f. Sed eadẽ consi-
deratio, quæ secũdum impedimentum tol-
lit, propositio scilicet nullitatis, remoue-
bit quoque hoc tertium: ob id quod & hæc
Lypsensium sentẽtia vitio nullitatis labo-
ret, vt iam mox dicemus. Progredientes
itaq; ad sententiæ & opinionis nostræ iu-
stificationem, & singula capita illius obi-
ter perstringentes, rectè in primis arbitra-
mur sententiam Consiliariorum Curiæ
Saxonicæ in VVittenberga, nullitatis vi-
tio subijci duabus ex causis: altera quæ ma-
nifesta est, & vltrò se offert, quod ea senten-
tia nunquam publicata, pronunciata, seu le-
cta fuerit per Illustrissimum D. Archiepi-
scopum, aut aliquem ex Consiliarijs; sed o-
pinionis dictorum Consiliariorum exem-
plum seu documentum tantum in iudicio
6 fuerit apertum. † Est autem iuris manife-
sti, quod sententia definitiua ex breuiculo,
seu scripti recitatione per Iudicem pro tri-
bunali sedentem viua voce pronunciari
debeat, nec satis sit ad nullitatis vitium
effugiendum, eam vel scriptam tantum es-
se, si non pronuncietur, nec pronuncia-
tam, si ante scripta non sit g. Sic vt à
Iudice, qui hanc formam omisit ex inte-
gro iudicandum sit h. † Quod non tantum

a in authent. ei Appel. & infra qua tēpora, all. ro.

b gloss. l. quoniam C. de falsis Specul. in tit. de sentent. §. quoniam verso in summa. Bald. in l. scire oportet. §. fin. ff. de excus. tut.

c Sayrus in l. tres verso vtrimque quos etiam C. quomodo & quan. Alexand. consil. 1 s. Viso instr. lo me, 11. vol 4.

d Io. Imol. in l. si Iudex de re iud. co Fe. lyn. in c per tuas de senten. excommunicat. & in c in literis de offic. deleg.

e l. si vt proponis & ibi gloss. & Bald. C. quomo. & quando iud.

f l Iudex postea quam ff. de re iud.

g l. 1. 2. & 3 C. de sentent. ex breuic. recitat.

h l 1. C de sentent. ex breuic. recitan.

obtinet in sententia, quam suo iudicio & prudentia Iudex conscripsit; verum etiam in Consilij requisitione, vbi consultis peritioribus sententia profertur: oportet enim eo etiam casu non tantum aperiri consilium à Iudice; sed etiam viua voce pronunciari & legi[a], aut saltem aliquod verbum qui per iudicem consuluit, proferri, per quod constet quod secundum consilium ius dixerit, hoc est, absoluerit vel condemnauerit[b]. Ita vt quamuis non sit necesse legere totum consilium, relatio tamen fieri debeat aliquibus verbis ad consilium, ex quibus constet Iudicem sententiam voluisse pronunciare[c]. Et hoc est, quod eleganter respondit Angelus[d], quod si consilium aperiatur tantum nec recitetur formaliter vel implicitè per relationem, quod non mereatur nomen sententiæ, sed ab eâ, nomine, substantia, & natura differat. † Est enim consilium non aliud quàm 8
concepta, & in scriptis tantum redacta sententia velut rudis, inanimata, & informis materia, cui pronunciatione iudicis velut spiritus & anima inspiratur.
† Quod ex eo quoque perspici potest, quod 9
liberum sit Iudici recedere à consilio, & aliter quam in eo continetur iudicare[e]: quod cum fieri nequeat nisi aperto & saltem extra formulam iudicij & sententiæ lecto consilio, sequitur aperturam consilij non habere authoritatem & vim sententiæ; sed vsque ad pronunciationem esse consulentis opinionem & sententiam, qui causæ Iudex competens non est[f]. Vnde etiam factum quod hoc errore animaduerso sequentes sententiæ non sola apertura consilij, sed illius apertura, & publicatione latæ sint. Quod tantò potentius hic dici debet, quod opinio VVittenbergensium in formam sententiæ, vt alia sequentia consilia, redacta non sit, sed tantum per eos suggestum, quid pronunciari deberet, quod factum non est.
† Altera huius nullitatis causa est, huiusmodi sententię nimia & euidens iniquitas; 10
quæ perinde nullitatem vt defectus formæ vel error iuris parere solet, etiamsi non tam sit contra ius constitutionis, quàm partis; & manifesta iniquitas seu iniustitia reddit sententiam nullam[g]; & obstat quo minus sententia transeat in rem iudicatam[h].
† Euidens autem & manifesta iniquitas est, 11
quæ elucescit & apparet ex actorum inspectione[i]. Cum igitur ex collatione duorum instrumentorum, hoc est, contractus antenuptialis, quem Rea exhibuit, & numeratione quinque millium florenorum, quo Actor vtitur, constet euidenter iniquum esse, Actorem declarari minoris

a Bald. in l. 1. nu. 17. C. de sentent. ex breui recitan. Specul. in tit. de consilij requisit. in fin.
b Alexand. consil. 185. viso tit. nu. 28. vol. 2.
c Bald. d. nu. 17. late Iason & Zasium in l. nec quicquam §. vbi decretum de officio procons. Felyn in c. Cum venerabilis de except. & in c. si pro debilitate de offic. deleg.
d consil. 250. Domina Libera nu. 3. in fin.
e Bald. in l. 2. ff. nil noua. Alexand. & Iason. in l. si conuenerit de re iud.
f l. 1. C. si nō à compet. iudic.
g Nota in c. inter cæteras de re iud. in l. si pars & ibi Angel. de inoffic. testam. Baldus in l. 2. in fin. C. sentent. rescindi nō posse. Decius consil. 8. viso punctio nu. 5.
h Curtius iunior consil. 24. Sacratissime n. 14. parte secunda.
i Angel. in d. l. si pars. Curtius iunior. consil. 170. Sacratissime nu. 8. part. 2.

summæ debitorem, quam continet instrumentum; & præterea ratio non patiatur, vt mox dicemus, ius prælationis ei simpliciter adiudicari, quæ non ex numeratione seu cōfessione, sed promissione dotis in futurum numerandæ tantum agit; existimamus bonâ ratione, per posteriorem cognitionem exactius adhibitam, tantam nullitatem ex notoria iniquitate exurgentem, merito & iure per eundem etiam Iudicem
12 emendari posse. † In pari causa duplicis nullitatis constituimus sententiam Doctorum Lypsensium: nam etsi non sit simplex illius facta apertura, vt in sententia VVittenbergensium, sed formæ exactior obseruatio: eadem tamen euidentis & manifestæ iniquitatis vitio laborat, qua consilium VVittenbergense: quia ijsdem finibus & medijs consistit, & præterea exurgit alterū nullitatis vitium, quod præcedenti sentētiæ ex consilio Scabinorum Hallensium latæ, & à qua ad superiorem aliquem prouocatum non reperitur, ex diametro repugnat; cum, vt diximus, sententia posterior contraria priori, quæ in rem transiuit iudicatam, sit ipso iure nulla[a]; & non sit permissum Iudici sententiā propriam, quę ipso Iure nulla non est, mutare vel emendare[b].
13 † Alterum membrum sententię nostrę quę principalis negotij definitionem continet, manifestam iustitiæ habet rationem. Nam in primis quod ad probationem constringendam esse Ream consulimus, & nos impellit ea consideratio, quod priuilegium prælationis mereatur vera dotis numeratio, non promissio; ita vt plerique dubitēt[d], an confessioni de dote recepta, hoc priuilegium competat, & an secuta etiam vera numeratione priuilegium tacitæ hypothecæ & prælationis incipiat, ex die promis-
14 sionis[e]. † Nam quamuis lapsis temporibus exceptionis de non numerata dote, mulier certum & irreuocabile priuilegium hypothecæ habeat in bonis mariti; & eo respectu etiam creditoribus posterioribus præiudicetur[f]: non prçiudicatur tamen quoad ius prælationis, si constante matrimonio confessio mariti de recepta dote emanauit[g]. Quantò minus dubitandum est, quin nullum huiusmodi priuilegium competat mulieri, quæ tantum dotem cauit, & promisit? de implemento enim prius ipsa docere debet, quam propter implementum agere[h]: cū petitio donationis propter nuptias, seu sponsalitia largitas à receptione dotis de-
15 pēdeat; † sic vt hac cōsideratione exceptio non numeratæ dotis sit perpetua aduersus agentē, propter promissionē dotis, de cuius implemento non constat. Neq; vlla in actis exstat scriptura aut documentum, vnde præsumptio solutæ dotis duci possit:

a l. 1. C. quā sentent. sine appell. rescind.
b l. Iudex posteaquam de re iudic.
c l. Assiduis. C. qui pot. in pign.
d Imola in l. ita stipulatus §. Chrysogonus. de verbor. obligat. Ludo Romanus consil. 441.
e gloss. d. l. Assiduis.
f l. si cui C. de non numerat. pecun. gloss. d. l. Assiduis.
g Latè Did. Couarru. variar. resol. lib. 1. cap. 7.
h l. Iulianus §. offerri de act. empt.

SVMMARIVM

Sententiæ reuocatio.

1. *Iudex sententiam ne eodem quidem die reuocare potest.*
2. *Appellatio à definitiua deuoluit causam ad superiorem.*
3. *Appellatio ab interlocutoria non obstat quo minus Iudex procedat.*
4. *Interlocutoria an sit præceptum de soluendo.*
5. *Summaria causa non requirit terminorum substantialium obseruationem.*
6. *Summariè procedi potest ex partium consensu.*
7. *Sententia non lecta nulla est.*
8. *Sententia sine causæ cognitione lata nulla est.*
9. *Sententia an sit nulla si exceptio dilatoria ordinis non obijciatur.*
10. *Exceptio ordinis dilatoria est.*
11. *Compensatio neglecta non facit sententiam nullam.*
12. *Ordinis beneficium non habet, qui alienam obligationem in se transfert.*
13. *Nouatio non fit nisi quando hoc agitur.*
14. *Expromissor quis sit.*
15. *Expromissor beneficium ordinis non habet.*
16. *Promissio sine causa inefficax est.*
17. *Conditio intrinseca quæ sit.*
18. *Iudex ordinarius appellantem reponere potest.*
19. *Restitutio in integrum ex quibus causis concedatur.*
20. *Repositio aduersus sententiam pro integri restitutione non est.*
21. *Citatione opus est ad reuocationem interlocutoria.*

CONSILIVM LXXX.

VNicus est iuris articulus, in quo consistit status causæ appellationis Lāberti Damidde, contra Hubertū Roerich appellatum; & is quidem sine difficultate: vt mirum sit, cur tam Officialis Leodiensis primæ instantiæ iudex, quam Decanus S. Pauli Leodiensis in eo vel hallucinati sint, vel aduersus scriptam iuris dispositionem a, æquitate forte quadam imaginaria sua authoritate sententiam dixerint. † Est 1 enim indubitati iuris, quod Iudex latam sententiam reuocare aut rescindere non possit, nec emendare; siue benè, siue malè eandem dixerit: non tantum ex longiore interuallo, sed nec eodem die b. Imò nec eadem hora, etiamsi à tribunali nondum recesserit, si modo sententiam pro absoluta & perfecta habeat c. Condemnando enim vel absoluendo semel functus est suo officio, & Iudex esse desinit d: except à solâ executione sententiæ, quæ officio Iudicis nobili expeditur e. Cum ergo D. Officialis Leodiensis in summario iudicio interdictas partes inchoato, cognitione interposita post summariè proposită à Lamberto petitionem, & Rei respōsionem partim negatiuam, partim dilatoriam de excutiendo prius Reo principali, depositionibus testium receptis, exceptionibus Rei aduersus testes propositis, detulerit Actori iuramentum veritatis, & eo præstito Reū in solutionē debiti petiti condemnauerit,

a contra l. 1. C. de leg. b l. Iudex postea quam l. Paulus ff. de re iu. & l. 2. C. de sentent. ex breuis. reuocand. l. post sententiam C. de senten. c 10. Imola in d. l. Iudex posteaquam & Zasi. in l. Actorem n. 3. de re iu. d d. l. Iudex e. in lite ru & ibi Imola de offic. de leg. e l. ad nos Pio in prooe. de reuid. c. Alexan. in d. l. Iudex nu. 1 & ibi Zasius nu. 15. Alexand. cōsil. 9. fere à medio nu. 3. vol. 2.

nulla fuit potestas eandem sententiam per eundem D. Officialem retractandi vel resumendi pro parte vel toto; siue amplius de causa cognoscendi, aut alias probationes exigendi parte victrice inuita; licet ea cōsentiente hoc admitti possit: quia iuramentum non patitur a. Nec mirum, cum ne interlocutoriam quidem, si vim sententiæ diffinitiuæ habeat, reuocare possit Iudex b: præsertim si nulla alia sententia diffinitiua sit ferenda c; cum alioqui si simplex est interlocutoria, eius reuocandæ libera sit potestas d. Diffinitiuam autem esse hanc sententiam, quam priore loco pro Lamberto dixit D. Officialis, & non tantum vim diffinitiuæ sententiæ continentem, ex eo manifestissimum fit, quod contineat non solū iuramenti delationem; sed præterea condemnationē tam principalis debiti, quàm expensarum e, & quod secundum petitionem, quæ ex citatorio colligitur, sit lata f.
2 † Aduersus quæ nihil facit appellatio pro parte Huberti ab ea sententia D. Officialis interposita: nam appellatio à definitiua deuoluit causam ad superiorem g, & Iudicis à quo prouocatur manus ligat; denegata Iudici facultate, sententiam iam dictam rescindendi, retractandi, vel in parte vel in toto mutandi: officio enim suo omnino functus est h, & sic suspenditur omnis illius iurisdictio i; † quamuis à merâ interlocutoria interposita appellatione, si non est delatum appellationi, aut Iudex petitos apostolos intra tēpus legitimum

a Imol. in c. cum olim de rescript. Zasius in d. l. iudex n. 9. b gloss. c fin. de election. lib. 6. Alexand. & Iason in l. Quod iussit. de re iudic. c lo. Imola in c. cum cessante de appellat. Alexand. ind. l. quod iussit. d d. l. quod iussit. e l. cum Iudex l. Prætor C. de sent. & interlocut. omni. iud. f l. fin. C. de fideicom. Zasius in l. rem ius nu. 7. de re iudic. g l. appellatione C. de appell. c. non solum de appell. lib. 6. h d. l. Iudex. i l. appellatione C. de appellat. d. c. non solum de appell. lib. 6.

non dederit, aut per Iudicem superiorem Iudici à quo inhibitum non sit, reuocari vel mutari possit per Iudicem à quo[a]: quia scilicet Iudex interloquendo officio suo functus omnino nondum sit[b]; & per appellationem, quamdiu ei non inhibetur, non cogatur in causa supersedere[c].
4 † Nihil etiam mouet, quod hic tantum videatur esse præceptum de soluendo, quod ex quorundam sententia[d] pro simplici interlocutione tantum accipitur, & per Iudicem reuocari permittitur. Nam licet plerique dubitent de præcepto soluendi, quod fit Reo ad simplicem Actoris petitionem confitenti, an sit interlocutoria, an definitiua; & nemo dubitet, quin sit mere interlocutoria, si præceptum fiat vel in citatione vel officio Iudicis, petitione non præcedente[e]: verius tamen est omne præceptum Iudicis de soluendo, quod lite instituta Iudex facit, esse definitiuam, si formalis libellus præcessit; vel habere vim diffinitiuæ, si libellus non præcessit, sed voce vel ore Reus est conuentus, & Iudex cognitionem adhibuerit; & neutro casu liberum erit Iudici huiusmodi præceptum reuocare. Vnde ait Felynus[g] quod hoc præceptum regulabitur tanquam diffinitiua, quoad appellationem, & inter alia quod non possit reuocari, licet interim hic non versemur in præcepto, quod solet fieri in confitentem: in quem nullæ sunt partes Iudicis iudicantis, sed exequeutis[h]; sed in sententia condemnatoria post Actoris probationes cognitionaliter lata; vt patet ex verbo *Condemnamus* in sententia D. Officialis inserto.
5 † Proinde nihil etiam obstat quod non constet de exhibitione libelli coram Officiali, quodque cætera Iudiciorum solemnia nō sint in eo iudicio obseruata: nam formalis libellus, itemque alij termini substātiales & formales in summarijs causis, & in quibus sine figura Iudicij proceditur, non requiruntur, sed tantum in illis, in quibus ordinariè proceditur[i]. Sūmarie autem in hac causa processum fuisse, ex ipsis actis constat; prout etiam procedi potuit, attento quod de modica summa quinque modiorū tritici lis fuerit[k], & coram Officiali Leodiensi ex notorio curiæ stylo in huiusmodi tenuibus & leuioribus causis summarie procedatur.
6 † Et denique quod hic procedendi modus sine vlla partis aduersæ contradictione sit delectus & obseruatus: non enim vbique tam rigide præscripta est ordinaria procedendi via, vt non possit partium consensu ea relicta, causa summarie agi; quod tamē à Speculatore[l] simpliciter admissum, alij sine distinctione non admittunt[a].
7 † Quamobrem etiam nihil est quod ad nullitatem sententiæ dicti D. Officialis objiciatur, quod eius sententia ex breuiculo seu scripto nō sit lata: nam etsi generaliter sententia sit nulla, nec nomen sententiæ mereatur, quæ dicta est, cum scripta non fuerit[b]: id tamen non obtinet in causis, quæ breuiter & summarie expediuntur: inter quas diximus esse causas viles, hoc est modici valoris[c]. Vnde etiam factum est quod pro parte Huberti à sententia D. Officialis ex capite iniustitiæ & iniquitatis appellatum, & minime de nullitate dictum extiterit[d].
8 † Et quamuis ad nullitatem sententiæ referri possit, si Iudex non visis actis præcipitanter sententiam dicat; cum sine causæ cognitione sentētia lata sit ipso Iure nulla[e]: non potest tamen id huic sententiæ obijci, in qua ferenda plena cognitio, qualem summaria causa desiderat adhibita fuit, vti ex singulis D. Officialis decretis successiue latis, & ipsius sententiæ tenore constat; & si qua D. Officialis festinatio hic argui possit, prout non potest: ea tamen ad nullitatem & multo minus ad facultatem retractandi sententiam latam, nihil omnino faceret. Vnde eleganter ait D. Zasius[f], si Iudex latā sententiā variaret ideo, quod parum (non dicit nihil) cognouerit de causa, sicut ait aliquādo facere Courtizanos, & variando, quem prius condemnauerat absolueret, vel è diuerso absolutū condemnaret, permissum esse parti, quæ hac mutatione seu variatione læditur aut grauatur appellare: quibus verbis velut in indiuiduo hæc tota causa deciditur.
9 † Sed nec hoc ad nullitatis caput referri potest, quod D. Officialis non habuerit rationem obiectæ per Reum exceptionis ordinis seu excussionis, quasi ex fideiussionis causa obligatus fuerit: nam principio dicimus non ideo sententiam esse nullam, si Iudex exceptionem dilatoriam[g] ordinis non admiserit; non enim ipso iure obligatus nō est fideiussor, non excusso Reo principali; neque male agit creditor, si fideiussorem ante debitorem principalem conueniat; eligendi enim habet arbitrium[h]: sed datur fideiussori ante Reum conuento exceptio ordinis[i] quā omissa iudicium rite procedit.
10 † Vnde etiam communiore opinione inter dilatorias connumeratur[k], & ante litem contestatam opponenda est; sic vt fideiussor litem contestando exceptioni renunciasse videatur, & vt voluit Alexander in appellationis causa opponi non possit. † Quare quemadmodum si Iudex obiecta compensatione non habeat rationem compensationis, sententia tenet[m] si non sit appellatum; cum tamen compensatio ipso iure

a c. cum cessante de appellat.
b Zasius & alij in d. l. quod iussit. c. d. c. non solum.
d Bald. in addit. ad Speculat. tit. de sentent. in princ. addition. Angel. in §. illud in authent. de hered. & falcid. Lanfranc. in c. quoniam contra in verbo interlocutiones versicul. vlterius ad ijciter de probat. Angel. in l. si debitori de iudicijs.
e Philipp. Franc. in d. c. cum cessante.
f Bald. consil. 201. punctum petitio vol. 5. Alexand. consil. 10 vol. 2. Philip. Franc. in d. c. cum cessante Alexand. in d. §. illud d. l. si debitori.
g In c. quae fronte nu. 9 in fin. de offic. & potest. iud. deleg.
h l. 6. de confessi. l. proinde l. § final. ad leg. Aquiliam.
i gloss. in clem. sæpe in verb. nō exigat. de verb. signif. Bart. in extrauag. ad reprimendum in verbo & figura.
k Bart. & Bald. in auth. nisi breuiores C. de sent. ex breuio recitand. gloss. in §. necessitatem in versic ex non scripto in authent vt Iudices sine quoquo suffrag. §. sit tib quoque in auth. de mandat princip & ibi gloss. in verb. breuiores.
l In tit. de libelli conceptione § nunc aliena... vers. 9.

a Card. in clem. sæpe de verb. signif. in prima.
b l. statuta in fin. C. de sentent. ex breui recit.
c Auth. nisi breuior. C. de sentent. ex breui. recit.
d vt stat ex actis causa.
e Bart. in l. prolatam versic. fin. C. de sentent. c. Dem commitenti. 2. q. 1.
f in d. l. A Ceterum n. 3. in fin. de re iudic.
g Guido Pape decis. 390. nu. 6.
h l. iure nostro. l. Reos l. non recte C. de fideiussor. l. Auth. praesente C. de fideiusso.
k Guido Pape. d. decis. 390.
l consil 89 in 6. vol.
m l. quod in diem §. fin. de compens.

iure debitum minuat, si obijciatur; ita quoque ex eo capite tantum dici posset iniusta hæc sententia, non nulla; quia cum expressum iuris errorem non contineat, contra ius constitutionis lata esset, & sic ei standum erit, si appellatum non sit a, & si appellatum est, per superiorem, non per eundem, qui illam dixit, corrigenda est. † Cæterum huius iniustitiæ nulla est considera-
12 tio: non enim condemnauit Reum vt fideiussorem, sed vt principalem seu expromissorem; quòd animo nouandi pro liberatione Andreæ Borlet promiserit Actori præsenti & acceptanti quinque modios tritici; prout domicellus Conradus de Hennessia alter testium deposuit: secundum cuius depositionem in supplementum probationis Dominus Officialis Actori iuramentum detulit. Is autem qui alienæ obligationi accedit vt principalis, eamque in se transfert animo nouandi, vt prior liberetur, beneficio excussionis seu ordinis nō
13 gaudet b. † Nam quamuis accessione alterius personæ non præsumatur nouatio, cum tamen hoc agitur, & dicitur, dubium non est nouationem veram & effectualem esse c: prout hîc id actum & dictum est, vt constat ex depositione dicti Andreæ verbis istis, dixit in præsentia Actoris, quod daret Actori ibidem præsenti & acceptanti quinque modios albi frumenti de acquitando
14 præfatum Borlet. † Ita vt Reus hac via non fideiussorem se constituerit, aut constitutæ pecuniæ Reum, sed expromissorem; hoc est, alienæ obligationis vicarium & susceptorem, siue alius ille efficaciter obligatus non fuerit, quo sensu vulgò expromissor accipitur d; siue etiam efficaciter
15 obligatus fuerit e. † In quo expromissore certò constat nouæ constitutionis beneficium de excussione Rei principalis, vel inefficaciter obligatus est secundum vulgarem opinionem, vel efficaciter antea obli-
16 gatus, nouatione nunc liberatus est f. † Perinde quoque ad nullitatem sententiæ non facit, quod Reus in appellatione sua proposuit, promissionem suam esse sine causa, nec constituisse de debito Rei principalis: nam id etiam tantum respicit iniquitatem & iniustitiam. Promissio enim sine causa nulla non est, sed ipso iure tenet, quamuis proposita doli exceptione eneruari & elidi possit g. Inde cū Reus huiusmodi exceptionem non obiecerit, sed tantum exceptionem ordinis, merito illius nulla erat habenda ratio; neque iniusta, multò minus nulla dici poterat sententia D. Officialis. Et cum exceptio Rei satis implicite contineat confessionem debiti principalis, de veritate debiti principalis, nulla proposita de illius falsitate exceptione, suscipienda

a l. cum prolatis l. Præses de re iud.

b gloss. in Auth. de fideiuss. in princ. in verbo fideiussorē Fulgos. in d. auth. præsenti.

c l. fin. C. de nouation.

d gloss. in d. verbo fideiussorem.

e l. si quis ac cepto tulerit. de cond. ind. caus. dat. l. mortis ff. de m. vt. caus. don. vel quamuis §. si contraxerit. ad Velleian. l. eleganter § seruius ua. eramus de dol. mal.

f d. gloss. in verb. fideiussorem circa med.

g l. 2 § circa, de do & met. excep.

non fuit cognitio, multo minus de causa fideiussionis seu potius expromissionis est dubitandum, quia pro causa est ipsa fideiussio. Cessat itaque in hac causa omnis occasio retractandi hanc sententiam ex capite nullitatis; ex quo alioqui fatemur relictam esse Iudici potestatem retractandi, & contrarium quandoque etiam ex ijsdem actis reddendi; cum pronunciatum ipso iu-
17 re non tenuerit a. † Porro nec hoc laxiorem potestatem tractandi seu reformandi dictam sententiam tribuit, quod in figurâ conditionis in eadem sententia dictum sit verbis absolute positis, *Præstito per Actorem iuramento*, quasi scilicet non perfecte absoluta fuerit sententia, nec ex ea Actori ius quæsitum: quo casu superius diximus Iudici permissum esse sententiam in continenti mutare b: nam verè absoluta fuit. Neque ex horum verborū adiectione conditionalis quoad substantiam efficitur, licet quoad executionem ab implemento iurisiurandi in conditione positi pendere videatur. Vnde Baldus c vocat hanc conditionem intrinsecam; cum alioqui sententiæ conditiones extrinsecas respuant d, dicens nihilominus esse sententiam definitiuam, & absolutam; cum contineat non tantum iuramenti delationem, eamque puram vt hic constat ex verbis, *quod ei in supplementum probationis deferimus*, sed etiam condemnationem: ita vt in casu subiecto satis sit Actorem non recusasse iuramenti præstationem, sed Rei oppositionibus &
18 appellationibus impeditū fuisse. † Postremo, quod dici posset hîc sententiam definitiuè latam non tam esse mutatam, quàm Reum aduersus illam in integrum restitutum, vti sonare videntur verba decreti à quo prouocatum extitit, hæc scilicet, *Appellantem in pristinum statum reponimus*; idque iudici ordinario permissum esse e; in
19 casu præsenti locum habere nequit. † Restitutio enim in integrū officio Iudicis nobili expeditur, & petenti tantum conceditur; idque duntaxat minoribus, vel quandoque etiam maioribus, ex causis à iure cōprobatis, & singularem rationem habentibus f. Quare cum hîc nusquam petita sit restitutio in integrum, & ordinaria via appellationis Reo consultum fuerit, prout eâdem tantum vsus est, extraordinariæ restitutionis in integrum locus esse non potest g: cum ex omnibus actis non constet de aliqua iusta causa cum Reus restitui debuerit. Nam sola iniustitia sententiæ per se sufficiens causa non est; cum de illa cognoscere prohibeatur is, qui eam dixit; sed co-
20 gnoscenda ad superiorem remittatur: † ita vt simplex repositio aduersus sententiam pro restitutione integri accipi non debeat, sed

a Doct. in d. l. Iudex & d. l. cum quærebatur.

b Doct. in d. l. Iudex & d. l. Paulus.

c in l. cum Iudex. C. de senunt. & ibi Castrens.

d l. 1 § biduum quando appell. sit.

e Doct. in d. l. Iudex.

f Eleganter Zas. in d. l. Iudex

g l. in causa 3. de minor.

sed pro mera & nuda mutatione seu variatione, quæ permissa non est[a]. † Quamobrem minus etiam curandum est de repositione, quæ facta est 19. Iulij: nam illa quatenus mutationem sententiæ continet, nulla est; facta scilicet parte non vocatâ; cum etiam ad reuocationem vel mutationem interlocutoriæ, quæ alicuius momenti est, opus sit partis citatione[b]. Et licet Officialis iusserit illam intimari Actori, tamen per eam intimationem semel contracta nullitas, dilui nequit. Adde quod illa repositio non fuerit nisi temporanea ad effectum, ne Actor delatum iuramentum præstaret, & D. Officialis de natura obligationis seu promissionis vberius informaretur; nam postea sequuta est simplex & absoluta, scilicet 4. Septembris, à qua hæc appellatio nunc in secundo iudicio agitata interposita est; quâ iussus est Actor vberius intentionem suam probare: vt scilicet illa repositio Iudicem, hæc partem concernat. Omnibus igitur recte perpensis, in ea sumus sententia, vt putemus per venerabilem Dominum Iudicem huius tertiæ instantiæ, vtramque sententiam, scilicet Domini Officialis repositoriam, seu prioris sententiæ retractatoriam, & Decani Sancti Pauli confirmatoriam, retractandam, & priorem Domini Officialis sententiam confirmandam esse; adiudicatione expensarum appellanti factâ.

a l cum quærebatur l. iudex de re iud.

b Innoc. in c. sacro de sent. excom. Io. Andr. in d. c. cum cessante Bal. in l. post sentent. C. de sentent.

SVMMARIVM.

Damna & interesse post sententiam.

1. *Præcipitatio nouerca iustitiæ.*
2. *Accessoria Iudiciorum formalem sententiam non requirunt.*
3. *Iudex lata sententia officio suo functus est.*
4. *Iudex tametsi sententiam reuocare non possit, declarare tamen potest.*
5. *Sententia licet incerta quoad damna & interesse valet.*
6. *Iudex damna & interesse declarare potest, etiamsi illius potestatem sibi non reseruauerit,*
7. *Verba generalia ad fines iuris restringenda sunt.*
8. *Impensæ cum fructibus compensantur.*

CONSILIVM LXXXI.

IN causa appellationis, quæ coram Magnificis Dominis Cõmissarijs & cognitoribus causarum appellationum oppidi Traiectensis pẽdet inter Ioannem vanden Maer, & Henricum Bellier Appellantes; ac Guilielmum Hansemaeckers, & suos consortes appellatos, ex pluribus capitibus oppugnantur decreta seu sententiæ Scabinorũ dicti oppidi nona & vndecima Octobris anno 1563. pronunciata, in articulo liquidationis redituum, sumptuum, ac meliorationum domus, ad cuius restitutionẽ dicti appellati nona Septembris anno 1562. cõdemnati sunt. Quę quidẽ obiectiones quia vnius generis non sunt, nec inuicem cohærent, singulæ per se excutiendæ sunt. † In 1 primis dictis sententijs, & præsertim posteriori obijciunt appellãtes præcipitationẽ, quæ iustitiæ nouerca dicitur[a]; quoties non cognita causa Iudex ad pronunciationẽ definitionemq; prosilit. Vnde sententiæ, quæ profertur, non tantum iniustitia, sed etiam nullitas causari solet[b]. Cęterum quod nõ possit his sententijs vitium præcipitationis obijci, demonstrat tẽporis ratio; cum à lata sententia causæ principalis, videlicet à nona Septembris anno 1562. vsq; ad prolationẽ hanc, amplius quàm totius anni lapsus sit, initio liquidationis seu processus in materia liquidationis facto in proximo Octobri post sententiam principalem; à quo tẽpore cõtinua serie de liquidatione eorũ, in quibus appellati cõdẽnati fuerũt, & per appellantes loco sumptuum seu meliorationum petebantur, plenissimè vtraq; pars audita & vtriusque partis probationes ac testimonia recepta sunt: vt merito tandem in articulo non causam principalem cõtinente; sed accessorio tantum ius sine longiore procrastinatione dici potuerit. Nihil faciẽte in contrarium, quod eodẽ ipso die, quo prius decretum latum est, appellãtes scriptũ quoddam exhibuerint: nam id nõ ad ampliationẽ liquidationis pertinebat, nec ad cõmodum appellantium principaliter, sed continebat tantum oppugnationem oblatæ, ac depositæ pecuniæ per appellatos, propter insufficientiam, & minime merita articulorum ipsius materiæ liquidationis. Sic quod præcipitatio hic nulla sit, nisi ex iudicio appellantium, quos constat friuolis & postea desertis seu renunciatis appellationibus, alijsque altercationibus causam 2 liquidationis protraxisse. † Cum alioqui summa-

a Clem. pastoralis §. verum de re iud. Fel. in c. Ecclesia S. Mariæ n. 35. de constit.

b Bart. in l. prolatam C. de sentent. l. Iudex C. Cõmunt. epist.

summaria sit procedendi ratio in his, quæ iudiciorum accessoria sunt, & non in condemnatione futura consistunt, sed antecedentis condemnationis consequentia & accessoria sunt: vsque adeo vt huiusmodi declaratio sine scripti recitatione fieri possit [a]. Neque enim eadem solemnitate facienda est rei antecedentis declaratio, quâ ipsum declaratum expediri debet [b]. Friuola igitur manet ex hac causa facta dictæ declarationis impugnatio.
3 † Eodem loco est illa obiectio, quæ ex defectu potestatis Scabinorum sic declarantium desumitur: quasi scilicet Scabini per suam sententiam nona Septembris anno 1562. latam suo officio functi sint, & manum, quod aiunt, amplius tabulæ admouere non potuerint; siue bene, siue malè iudicauerint [c]. Nam cum ab hac sententia principali non sit appellatum; certum est, quod vis suspensionis ipsius iurisdictionis aduersus illam constitui non possit.
4 † Et quamuis Iudex lata sententia, non possit illam reuocare nec corrigere [d], nihilque ei etiam in accessorijs addere possit [e], & ne quidem prætextu erroris [f]: declarare tamen illam potest [g], præsertim cum declarandi taxandique potestatem sibi reseruauit.
5 † Et omissa reseruatione potest Iudex in executione sententiæ liquidationem taxationemque hâc facere; quamuis incerta quoad condemnationem expensarum & damnorum toleretur, sufficiatque per Iudicem in principali causa dictum fuisse expensas, damna, & interesse deberi, nullâ etiam expressa certa quantitate; quæ incertitudo in accessorijs his, vt inquit Baldus [h] toleratur: sed incertitudo postea in executione declarabitur; quia istud accessorium quamuis incertum corroboratur à principali dispositione.
6 † Cum ergo in iurisdictione extremum nô sit ipsa sententia, sed sententiæ executio [i], parumque sit sententias ferri, nisi executioni mandentur [k]; non potest dici potestas ac iurisdictio Iudicis finita extinctave per pronunciationem sententiæ; quia illa vsq; ad executionem sententiæ inclusiuè perdurat, & in exequendo potestas declarationis expensarum & damnorum ei permittitur, etiamsi illam declarandi potestatem sibi specialiter non reseruauerit [l]; idque sine noua interpellatione aut alia instantia: quia est prioris seu principalis sententię accessorium & pars, quæ finem non accipit nisi in plena executione. Sic quod appellãtes huic fundamento insistendo sibi ipsi repugnent, & exitum restitutionis impensarum & meliorationum præcludant. Sublatis his, quæ pro nullitate dictarum declaratoriarum sententiarum adferuntur, videamus quid ad iniustitiam illarũ objiciatur. Illud sanè potissimum objiciunt Appellantes, quod Scabini minoris condemnauerint, seu minorem declarationem fructuum ac sumptuũ fecerint, quàm appellati obtulerint. In exordio enim litis causæ principalis Appellati vindicando domum contentiosam ex causa vulgaris euictionis, seu hypothecariæ actionis, per Appellantes possessam, pro restitutione illius obtinenda obtulerunt Appellatis soluere omnes cessos reditus, sumptus euictionis, reparationes & meliorationes: ita quod effusa generalitate ac vniuersalitate bonorũ facta, oblatio per dictos Scabinos neque ex tempore, neque ex causis restringi debuerit [a]. Qui enim omnes reditus, expensas, & sumptus offert, nulla excludere censetur [b]. Sic quod sua declaratione condemnationem seu executionem fructuum & expensarum ipsa oblatione minorem facere potuisse nõ videantur [c]. Verum summa est captio in hac verborum sic acceptorum interpretatione: nam præsumptio nulla est, appellatos voluisse excedere fines obligationis, nec debito plus offerre [d]; sic quod generaliter & indeterminate prolata verba, ad fines iuris ac obligationis referri & restringi debeant [e].
7 † Idque sine vlla verborum improprietate; cum generalia verba ita semper restringenda sint, vt omnis absurditas vitetur [f], ex verisimilitudine mentis ac voluntatis loquentis [g]. Itaque non est verisimile Appellatos alios sumptus, aut reditus obtulisse, quàm quos iure obligationis debuerunt: quia nemo indebitum vel soluere, vel offerre præsumitur. Alioqui sanè verba sic Iudaicè ad litteram intelligendo omnes omninò sumptus & expensæ continerentur, & qui ante diem euictionis cesserunt, & qui cedere debebant euictione non facta, vsque ad diem restitutionis,
8 † quod iuris ratio non patitur: tum quod impensæ meliorationis ac reparationis cum fructibus rei compensentur [h]; quos fructus constat in proposito maiores fuisse ijs sumptibus, qui in reparationem vel meliorationem domus facti sunt: ita vt appellati per hanc declarationem magis grauati sint, cum ad eorum onus huiusmodi impensæ reijciuntur. Ideoque etiam frustra conqueruntur Appellantes de exiguitate taxationis huiusmodi sumptuum; cum non probent maiores fuisse impensas, quàm fuerint emolumenta, seu fructus qui medio tempore percipi potuerunt; cum impensæ ex fructibus deducantur [i], nec illarum nomine retentio rei fieri possit, nisi cum vel nulli fructus à possessore percepti sunt, vel maiores sunt fructibus ex re perceptis [k]. Ita quod dicti Scabini adiudicantes Appellantibus expẽsas ob euictionem factas, nec-

a Bald. in l. terminato n. 10. C. de fruct. & litis expens.
b l. heredes palam §. si quid post testamentum & § Sed et si notam de testa.
c l. Iudex posteaquam de re iud.
d l. cum quærebatur de re iud. Doct. in l. quod iussit eod. tit.
e gloss. l. 1. C. de sent. quæ sine cer. quan. profer. Bal. in d. l. Terminato
f l. error. & ibi Doct. C. de iur. & fac. igno.
g l. ab executione & ibi Bart. de appella. Decius in l. in ambiguis de reg. iur. Bart. in d. § si quis post.
h in d. l. Terminato n. 2.
i l. 1. §. 1. si quis ius dicen. non obtemp.
k gloss. Rub. C. de execut. rei iud.
l c. gratis de rescrip. Specu. lib. Rebuff. in tract. de fruct. & eorum restit. artic. 2. gloss. 4. ad const. regias per. 3.

a l. si ita fuerit. in leg. 3.
b l. Iulianus in princ. de leg. 3.
c argumento l. si certum petetur de re iud.
d l. cum de indebito de probat.
e l. 1. C. de fruct. & lit. expens.
f Iason in l. Marcellus in 4. lect. ad Trebell. l. 2. ne quid in loco sacro.
g l. Lucius 2. §. Lucius 2. de leg. 2. l. creditor §. Lucius manda.
h l. Sumptus & ibi Faidem de rei vendic.
i in fin. & ibi Bart. C. eod. tit.
i l. 1. C. de fructib. & litium expens.
k l. quod si artificem l. sumptus in fin. l. emptor. de rei vendic. Castrens. Cons. 270. visa. punctio in fin. vol. 2.

nec non dictas impensas, plus debito Appellantibus adiudicauerint: ideoque etiam (quoniam appellatio communis est a) meritò sustineri posset, dictorum Scabinorum sententiam ad commodum Appellatorum reformandam esse, quatenus dictorum fructuum & compensationis ex illis ratio habita non est; si conclusio Appellatorum in hac appellationis causa nō tam apertè tenderet ad dictarum duarum declaratoriarum sententiarum confirmationem. Præmissis igitur & alijs, quæ per alium vulgari lingua deducta sunt, attentis, existimamus Amplissimorum Dominorū Commissariorum officium esse, vt in definienda hac appellationis causa dictam Appellatorum conclusionem sequantur.

a l. ampliori C. de appell.

SVMMARIVM

Appellatio coram quo fieri debet

1. *Executio fieri non debet antequam sententia transierit in rem iudicatam.*
2. *Appellatio claudit manus Iudicis.*
3. *Ab executione, vel excommunicatione non est incipiendum.*
4. *Compromissum impedit desertionem.*
5. *Delegati potestas vltra annum à sententia non durat.*
6. *Hereditariæ actiones pro portionibus hereditarijs diffunduntur.*
7. *Iudex allegationes partium audire debet.*
8. *Iudex appellationis procedere non potest nisi de iurisdictione prius cognouerit.*
9. *Appellatio coram Iudice à quo interponenda est.*
10. *Impeditus in termino protestari saltem debet.*
11. *Rescripta subreptitia sunt nulla.*
12. *Iudex ex rescripto subreptitio non cognoscit.*

CONSILIVM LXXXII.

VEnerabilis D. Assessor, Vt quam possumus breuitate, euidentissime deducamus, Præpositum VValcuriensem Iudicem subdelegatum perperam & inique, cupiditate quadam retinendæ seu potius adipiscendę iurisdictionis in hac causa Matthiæ Mollenpender, contra D. Engelbertū ab Hestede tulisse ex abrupto decretum suum, quo sine causæ legitima cognitione decreuit se Iudicē huius causę & partium competentem, reiectis articulis præfati D. Engelberti, quibus literas Apostolicas, quarum vigore præfatus Præpositus iurisdictionem sibi competere arbitratur, obreptionis, subreptionis, & falsitatis vitio obnoxias esse contendebat; sequentes ordinem prædictorum articulorum à præfato Præposito reiectorum, expendemus, anne singulæ clausulæ in ijs comprehensæ aliquod pondus habeant: ita vt ad probationem admitti debuerint, admissæque, & probatæ, num intentionem dicti Engelberti optime iuuissent? Quod igitur primo loco articulatum est, præfatum Matthiam falso suggessisse Sanctissimo, sententiam Decani S. Petri Louaniensis transijsse in rem iudicatam, quis negabit plurimum momenti attulisse dicto Matthiæ in impetrando rescripto? Omnis enim ferè controuersia, quæ nunc inter has partes vertitur, non est super principali negotio, sed super incidenti tantum, occasione prætensæ cuiusdam condemnationis expensarum per præfatum D. Decanum S. Petri latæ, cuius quidem sententiæ non aliter, quam si in rem iudicatam transisset, executionem coram præfato Decano petenti Matthiæ opposuit se dictus D. Engelbertus; & appellauit non tantum ab executione, sed etiam à præcedenti decreto: vt patet ex actis coram eodem D. Decano habitis.

1 † Hoc autem dubitatione caret, quod ad executionem non sit procedendum, antequam sententia trāsierit in rem iudicatam, quodque appellatione interpositâ omnia suo loco manere debeant a. Quare sicut non rectè appellasse diceretur præfatus D. Engelbertus, si sententia lata in personam D. Engelberti senioris reuera transijsset in rem iudicatam: ita è diuerso cum non transierit in rem iudicatam, rectè appellasse dicetur: vt non rectè hic eum impediat præfatus Matthias. Vnde euidentissimum est, cessante hac causa, quod præfatus Matthias rescriptum Apostolicum non potuisset, aut saltem difficilius impetrare. Erat igitur vel ex hoc solo capite apud prætactum Præpositum VValcuriensem audiendus dictus D. Engelbertus. Huic autem proximum est, quod secundo loco adducitur, præfatum Matthiam subticuisse allegationes, & rationes D. Engelberti citati à præfato Decano ad videndum expensas taxari, & ad executionem procedi.

a l. nihil nouâ arg. l. pendēte de appellat.

Primo

Primo scilicet quod à sentētia præfati Decani lata contra D. Engelbertum seniorem patruum huius D. Engelberti, legitime fuerit appellatum, & eidem ab eodem Decano delatum; quodque ex appellatione pendente inter præfatas partes cōpromissum factum sit, sine præfinitione temporis: Secundo quod à lata huiusmodi sententia, biennium vel circiter elapsum esset, ante diem citationis dicti D. Decani in personam præfati D. Engelberti emanatæ. Tertiò quod plures executores essent testamēti præfati D. Engelberti senioris. Quæ quidē tria si expressa fuissent sanctissimo nō est
dubiū quin repulsam passus fuisset.† Nam 2
quod ad prius attinet, certum est quod appellatione interpositā claudantur manus Iudicis à quo, & maxime, si is appellationi deferat: quia per delationem omnem iurisdictionem in ea causa à se abdicare & ad superiorē remittere videtur *a*. Et quamuis Iudex possit adhuc, si appellās intra statuta tempora nō prosequatur suam appellationem, procedere contra appellātem, & sententiam suam executioni mādare *b* tamen certum est duplici ratione impeditā fuisse
hic executionem.† Primo quod cōtra no- 3
uam personam succedentem alteri, non sit ab executione, aut excommunicatione incipiendū, sed citanda prius sit illa ad causam resumendā, & cognitio habenda super desertione; vt expresse constitutum est *c*.
† Secundo quod non potuerit hîc dici de- 4
serta appellatio propter cōpromissum inter præfatum Matthiam & Engelbertum seniorem factum; quia si pendente appellatione eatur ad arbitros, impeditur execu-
tio sententiæ, nec fatalia currūt *d*. † Quod 5
vero ad secundū attinet, manifesti iuris est potestatem Iudicis delegati in mandanda sua sententia executioni, non durare vltra
annum; vt est expressus textus *e*.† Tertium 6
quoq; manifestā habet rationē; cum enim actiones hæreditariæ non contra vnū hæredem in solidū, sed cōtra omnes proportionibus hæreditariis dentur *f*: certissimum est malè hunc D. Engelbertum solum citatum & in ius vocatum coram præfato D. Decano, maleq; inique, & perperā eundem D. Decanum S. Petri contra hūc solum, & non alios etiā Executores processisse. Quę certè omnia si à præfato Matthia S. Pontifici narrata fuisset, non dubium quin nihil obtenturus erat. Similiter suppressa veritas illius quod in tertio articulo narrat procurator D. Engelberti non modicum adiumentum præstitit præfato Matthiæ in impetrando rescripto: Si enim Pontifici propositum fuisset, præfatum Decanum semel admisisse allegationes D. Engelberti, reiecisseque præfati Matthiæ appellationem ob id interpositam, & rursus sine cupiditate retinendæ executionis in huiusmodi causa, siue ob aliam causam mutata sententia, nō sine maxima nota inconstantiæ postea reiecisse allegationes dicti D. Engelberti, decreuisseq; ex abrupto literas executoriales; dubitatio nulla est, quin Sāctissimo omnia suspecta fuissent: voluissetque ob id idem Sanctissimus maiorē causę cognitionem habere & non tam facile rescriptum concedere. Certo quod quarto loco articulatur apertam præfati Matthiæ continet calumniam, studiumq; Sanctissimo obrependi: neque enim verisimile est, Pontificem fuisse aures præbiturum Matthiæ, si intellexisset pro parte præfati D. Engelberti tempestiue appellatum, superq; huiusmodi appellatione rescriptum impetratum: vt nunc non sit mirum Pontificem tā facile concessisse pręfato Matthiæ suum rescriptum, tanquā aduersus eum qui omnino meræ executioni resisteret. Porro quod quinto loco falso suggessit Sāctissimo præfatus Matthias, quorsum aliter spectat quàm ad irritandū & prouocandum Pontificis animum aduersus præfatum D. Engelbertū, inflectendumq; ad facilius prædictum rescriptum impetrandum, tāquam aduersus eum qui etiam Laicorū Iudicum, seu Principum auxiliis, conatus fuisset remorari appellationis, causæq; executionis
7 prosecutionem.† Sed quod & sexto loco suppressum & subiicitum dicitur, quis negabit plurimum adiumenti attulisse, præfato Matthiæ in impetrandis literis Apostolicis? Cum enim Iudicis sit iustas litigatorum allegationes audire, & minime affectibus seruire, aut excandescere vel temere, & ex abrupto, non satis cognita causa, quicquā definire, debeatq; appellationem legitime interpositam suscipere & iis interpositis manum à tabula (quod aiunt) retrahere *a*: consequens est quod cum pro parte D. Engelberti contrarium fecisse D. Decanum, appellationemque à decreto reiectionis, exceptionis, & litterarum vlteriorum interpositam fuisse, allegatum sit; idque pręfatus Matthias Pontificem celauerit; sequitur (inquam) id eum subticuisse, quod summum ei erat præstitutum obsta-
8 culum in impetrando rescripto.† Cui omninò simile est quod in septimo articulo proponitur, præfatum Matthiam subticuisse apud S. Pōtificem denegatum fuisse D. Engelberto terminum dicendi contra iurisdictionem dicti D. Decani, dictumque Decanum auditate iurisdictionis non tantum Iudicem competentem se pronunciasse, verum etiam vlteriores litteras decreuisse. Nam cum non possit Iudex delegatus in negotio appellationis procedere

a c. Sæpe de appell.

b c. ad aures cum similibus extra. de appell.

c decisio Rotæ 98. incipiente licet sub fine.

d §. deinceps in Auth. de appell. collat. 8. & Clem. quandiu de appellat. Specul. in tit. de appel § postremo in princ.

e in c. quāuis de offic. & potest. iud. deleg.

f C. de hæredit. actio per totum.

a l. ne quicquam, § obseruare de off. procons & legat. c. ex parte 2. & c. super de off & potestate iud. deleg l. obseruandū de off. Præsid. l. Iudices de minoris l & maioribus, C. de appel. l præcendū de app. recip.

nisi causa cognita, illi prius constet de iurisdictione sua *a*; adeo vt ad id specialiter citatio fieri, & partibus terminus ad dicendum cõtra iurisdictionem præfigi à Iudice debeat *b*: sequitur non rectè dictum Decanum fecisse quod sic abrupto processerit, præfatumque Matthiam id satis callide in sui commodum in suo supplici libello Sanctissimo porrecto suppressisse. Hoc dubitatione caret, si quod in octauo articulo proponitur, narrasset Pontifici præfatus Matthias, nũquam impetrasset rescriptum Apostolicum ad Abbatem Parcensem & eius collegas: cum non sit verosimile Pontificem, qui tam incidentium omnium, quàm causæ principalis Decano B. Mariæ Traiectensis commiserat, voluisse eam illi præripere, ob id solum quod secundum mentem, & commissionem Apostolicam decreuisset idem D. Decanus coram se via regia procedendum esse. Quemadmodum & illud dubij nihil habet, quod nono loco adfertur præfatũ Matthiam narrasse se à decreto Decani B. Mariæ legitimè appellasse tacuisseq; quod extra iudicium in absentia Iudicis & partis, quorum præsentiam cõmode habere potuisset, appellauerit, eámque appellationem D. Engel-
berto infra legitimum tempus non insi-
nuauerit. † Quæ omnia cum reddant ap- 9
pellationem nullam, quia appellatio regulariter interponenda est corã Iudice à quo quis grauatur & appellat *c*, nisi illius à quo præsentiam habere nõ possit, aut iusto aliquo metu eundem adire ausus non sit *d*;
† quorum neutrum post appellationem 10
præfati Matthiæ euenit aut saltem de eo protestatus fuisse non inuenitur; quod in prædicto vtroque casu est necesse, vt notant Canonistæ *e*. Nam vbicumque quis impeditus est facere aliquid in termino sibi statuto (prout hic in iure appellanti decem dies constituti sunt) non excusatur nisi intra illum terminum protestetur: sic vt inde dixerit Ioan. Imola se obtinuisse in quadã causa appellationis. Sequitur ergo quod hæc appellatio sit nulla, ob id quod vt debuit non appellauerit, neque legitime appellationem suam D. Engelberto insinuauerit tunc appellato, vt de iure tenebatur *a*. Quare vel hæc sola allegatio impugnari potest totum rescriptum Apostolicum præfati Matthiæ super nulla appellatione impetratum: ita vt non recte Præpositus Walcuriensis hanc exceptionem non admiserit. Rectè itaque ex præmissis omnibus colligit procurator Domini Engelberti, si quæ falso suggesta dicuntur, non suggessisset præfatus Matthias Sanctissimo, quæque suppressa, & subticita dicuntur, non suppressisset, & subticuisset; quod idem Matthias nunquam aut saltem
11 cum maiore difficultate, impetrasset nouissimum rescriptum. † Et cum rescripta per falsi suggestionem veríque suppressionem extorta; nullum effectum consequi
12 debeant *b*; † adeo quod Iudex nullatenus de causa principali cognoscere possit, si illi de surreptione, vel obreptione fides fieri possit *c*; sintque in rescripto impetrãdo ea omnia exprimenda quæ Principis animum ad concedendum vel non concedendum aut difficilius concedendum mouere possunt *d*, debeatque Iudex exceptiones partium releuantes admittere, & non reijcere, vt paulo ante dictum est, concludo paucis D. Præpositum Walcuriensem subdelegatum Iudicem per Præfatum D. Parcensem malè & perperam, imò nulliter processisse; partesque nunc Reuerendi Patris Abbatis Vlierbacensis esse, in pronunciando, vt primum decernat pro parte præfati D Engelberti recte appellatum à decreto D. Præpositi, & ob id articulos pro parte præfati Domini Engelberti exhibitos, imprimis & ante omnia ad respondendum, etsi negabuntur, ad probandum admittendos esse; & deinde vt illorum contentis sufficienter probatis decernat, neque præfato D. Præposito, neque Domini Abbati Parcensi, neque sibi in hac causa iurisdictionem competere aut competiisse, & ob id causam remittendam esse ad Decanum B. Mariæ oppidi Traiectensis, à quo appellatum per præfatum Matthiam fuit, pro vlteriore cognitione.

a c. super litteris in fin. de Rescriptis, c. Romana, § si vero vocatus, & ibi gloss. in verbis nõ præsumant de appell. in 6.
b argument. c. 2 de testib.
c c. concertationi c. appellatio de appel. in 6. & per Specul. in tit. de appell. § qualiter versic. item cautus.
d c. si iustus de appel. c. Pastoralis. § præterea cum ibi notat. de off. ord. & in l. cũ quidam & ibi per Bart. Ang. & DD. de appel.
e in d. c. si iustus & Doc. in d. l. cũ quidã & gloss. cap. cupientes. § quod si dilect. in 6.

a Clem. vnica de appel. cum similibus.
b d. c. Super litteris cũ similibus iuribus vulgaribus.
c d. c. super litteris in verbis nullatenus & ibi gloss.
d vt per glossam & Panor. in d. c. super litteris & per text. in c. postulasti de rescriptis.

SVM-

SVMMARIVM.

Appellatio.

1. *Forma à lege vel statuto præscripta, in actu iudiciali omissa actum vitiat.*
2. 4. *Statutum ne liceat appellare, nisi imposita mulcta.*
3. *Appellatio in dubio potius valet.*
5. *Pœna appellanti imposita cessat in eo qui appellationem non prosequitur.*
6. *Oblatio verbalis in ambiguis prodest.*
7. *Satisdare non debet qui bona immobilia possidet.*
8. *Locati actio quid contineat.*
9. *Intellectus* l. item quæritur, §. fin. ff. Locati.
10. *Possessor malæ fidei omnem casum præstat.*
11. *In litem iuratur in actione locati.*
12. *Iudex ad futuras vsuras seu interesse condemnare potest.*
13. *Interesse condemnatio an post sententiam peti possit.*
14. *Venditor ad interesse tenetur si serius rem venditam tradat.*
15. *Malæ fidei possessor ad quos fructus teneatur.*

CONSILIVM LXXXIII.

Vide Socinus cons. 39. incipiens. capio primum nu. 1. vol. 4.

PRimum de quo quæritur in causa ap-
pellationis Magistri Nicolai Berkel
appellantis à sentẽtia latâ per venerabiles
Viros Dominos Iudices Appellationum
almæ Vniuersitatis Louaniẽsis, est, † Num 1
appellatio ipsius sit nulla ob non seruatam formam statutis vniuersitatis præscriptam, quæ requirit vt Appellans à dictorum Dominorum Iudicum sentẽtia, velut pro cautione mulctæ, seu friuolæ appellationis, appellando deponat & consignet decem antiquas coronas, quod à Magistro Nicolao prætermissum est; forma enim seu solẽnitas à statuto vel lege municipali cuicumq; actu iudiciali præscripta, substantialis cẽsetur, & omissa omnino vitiat *a*. † Sed 2
verius est omissionem depositionis & consignationis huiusmodi coronarum loqui tantum de eo, qui cum corã Rectore Vniuersitatis succubuit in prima instantia, appellatione ad dictos Iudices interposita, iterum succumbit, & à dictorum Iudicum sententia appellat: vt quemadmodum quò minor est probabilitas appellandi, friuolæ aut temerariæ appellationis pœna merito debet crescere; ita quoque quo maior est probabilitas decrescat: ideoque cum prior pars statuti loquatur de pœna eius qui à sententia Rectoris appellat, altera de eo qui à Iudicibus, ita intelligenda est posterior, vt veniat in consequentiam prioris. Hoc est vt eum respiciat quia prius à sententia Rectoris temerè appellauerat, vt crescente malitia crescat pœna; & minime de eo qui secundum se sententiam in prima instantia retulit, in secunda succũbens appellat; qui propter priorem sententiam iustissimam habet causam; cum non optime semper iudicet, qui postere loco iudicat *a*. Atque ita obscura & indeterminata statuti verba accipienda sunt in ambigua

a c. cũ dilectus de rescriptis Bald. in l prolatam, C. de sent. DD. in l. 1 ff de liber. & posth. felÿ in c. quoniam, ut lite nõ contesta. Decius consil. 10 & 429 & 512.

a l. 1. in princip. ff. de appellat.

3 † cum generaliter sit receptum vt in ambiguo potius pronuntiandum sit appellationem valere, quam nullam & desertam
4 esse *b*. † Præsertim quod huiusmodi statutum non sit fauorabile, sed odiosum & exorbitans à iure communi *c*. Appellationis enim vsus, cum sit cõmune & necessarium oppressorum auxilium & remedium *d*, restringendus non est: † ita vt pœna appel-
5 lanti imposita locum non habeat in eo qui appellationem non prosequitur, sed ante sententiam ab ea desistit; nec in eo qui probabilem appellandi causam habet; nec item in appellatione à sentẽtia arbitri; nec in eo, qui de nullitate dicit *e*; vt scilicet pœna restringatur: cum Canonistis sit satis si temere appellans expensarũ & causæ periculum faciat; nè afflicto addatur afflictio *f*. Quare omissa nantisatio seu consignatio coronarum pro cautione pœnæ seu mulctæ temerariæ appellationis, in casu de quo dubitabatur, num locum faciat, nihil debet ob-
6 esse: † præsertim attenta appellantis protestatione, & oblatione de dictis coronis nancisandis seu soluendis, si ad earum nantisationem teneatur: in ambiguis enim, obscuris, & illiquidis solet huiusmodi protestatio verbalis excusare & prodesse *g*
7 † ei præsertim, qui bona immobilia sufficiẽtia possidet, & propterea à satisdationis necessitate generaliter liberatur *h*, prout Nicolaum Appellantem ex actis constat possidere domum per appellatum tam diu occupatam, & postea euacuatam; ex qua domo dictæ pœnæ solutio commode haberi posset, si exitus demonstraret temerariam esse appellationem, & statutum declaretur

b Castrens. in l. 1. ff si quis cautio Cassadorus decis. 8. in fin. de appel.
c Saly. in l. eos. §. ne temere n. 17. de appel.
d l 4. §. falsum, ff. rem. rat. habe. l. 1. & 2. C. quãdo prouoc. non est necess. l. 1 ff. de appel.
e Bald. Saly. & alÿ in d. §. ne temere.
f Bald. Salyc. Cast. in d. § ne temere.
g Bald. in l. 1. C. ne liceat in vna eademq; causa tert. prouocar. n. 4.
h l sciendum, ff qui satisd. coga.

locum

locum habere in eo, qui in prima instantia victor fuit. Quibus si addatur derogatoria clausula rescripto apostolico inserta; item Domini Iudicis sententia, qua huiusmodi obiectione non obstante, decreuit se Iudicem huius causæ competentem; nihil ambigendum videtur, quin appellatio subsistat. † Ad secundum igitur quæsitum veniendo videndum est, num iusta sit causa appellandi ex eo quod Domini Iudices appellationum, sententiam Domini Rectoris retractauerint, qua Domini Rectoris sententia appellatus condemnatus fuit in octodecim florenis ratione interesse ob serius euacuatam domum. Et sanè omnino iusta est, nam in iudicio locati non tantum simplex rei restitutio venit *a*, sed etiam damna, & interesse ob rē serius restitutam. Quemadmodum in conducti actione interesse ob rem, seu patiētiam vtendi fruendi, serius traditam & præstitam, ita vt si in quinquennium locata domus primo anno non tradatur, totius quinquennij nomine ad interesse agi possit *b*; etiamsi alio tempore dominus sit paratus patientiam vtendi fruendi præstare. Vt enim quia conductori post moram in tradendo, integrum non est re conductâ serius vti, aliâ re conducta, aut causa conductionis cessante *c*, aut denique alteri vlterius locandi oblata occasione *d*, ad interesse tenetur locator: ita quoque conductor locatori tenebitur si serius rem restituat: quia scilicet locator ostendendi & reficiendi consueto locandi tempore locare non potuit. Cum ergo appellatus per duas instantias, interposita etiam appellatione à secundæ instantiæ sententiâ, præfractè permanserit in recusatione restituendi domum, neque eandem, vti per sentētiam iubetur, statim euacuauerit, sed eam tamdiu retinuerit, vt locandi subtracta sit opportunitas; merito per sententiam Domini Rectoris, in illius termini interesse condemnatus est, quod propter tardiorem appellati restitutionem domum inscribere, ostēdere, vel locare non potuit *e*. 8

† Neque his obstat, quod in vrbanis prædiis, si excedantur termini in conuentione positi, prout quisque habitauerit, ita etiam obligetur; vt ait Vlpianus *f*: nam ea Vlpiani verba in eo sensu non sunt accipienda, quasi si inuito Domino conductor vltra tempus in conductione expressum, maneat in domo, non teneatur vltra pensionis solutionem pro rata temporis quo inhabitauit: sed de eo loquitur, qui tacente locatore, manet in domo; quique locatoris expresse contradicentem & repugnantē non habet voluntatem: vt scilicet finito tempore locationis tamdiu reconduxisse videatur, quàm tacet locator; vt pro veriore, & 9

a l. videamus, § qui vinum, ff. locati. l. si quis conductionis, C. eod.

b l. si in lege, § colonus l. cum in plures, ff. locati.

c d. § Colonus.

d d. l. cum in plures, ff locati.

e d. l. cum in plures.

f l. item quæritur, § fin. ff locati.

communiore dictorum verborum interpretatione tradit Bartolus *a*. Cum in colono seu rustici prædij conductore taciturnitas locatoris & conductoris efficiat, vt videatur iterum toto anno conduxisse; sic vt non nisi eo finito possit expelli. Alioqui sane absurditatem extremam contineret, si qui inuito locatore rem diutius, quam cōuenit occupat, quam diu vellet inhabitare posset, & inhabitando non nisi pro tempore quo inhabitauit teneretur, si locato-
10 ris extrinsecus amplius interesset. † Est enim eo casu malæ fidei possessor, qui ad omnes casus tenetur *b*; & longè latius in
11 contractu locationis, † in quo & in litem iuratur *c*, & retenta vsque ad diffinitiuam sententiam possessio, conductorem obnoxium facit restitutioni rei, manu etiam militari auferendæ *d*, & præterea ad eius æstimationem; ad similitudinem inuasoris
12 alienæ possessionis *e*. † Neque iterum sententia D. Rectoris lata in iudicio restitutionis supradictæ, æstimationem interesse ad tempus sententiæ restringit: generaliter enim sine temporis designatione & præfinitione condemnat appellatum in damnum & interesse ipsius Actoris; & sic tam in præteritum, quam in futurum interesse: prout etiam Iudex si velit potest condemnare ad vsuras, damna, ac interesse futuri temporis, si dependeant à iure, quod victor tempore sententiæ habet *f*; prout causa huius interesse, quod postea insequutum est, dependet, & causam trahit animis sera restitutione domus prædictæ, cuius restitutionis petendæ ius & causam tempore prætactæ sententiæ indubita-
13 tè habuit appellans. † Et vt contineantur sententiâ futuri interesse condemnatio, tamen si rursus constet de iniusta frustratione condemnati, rectè petere potest victor interesse frustrationis factæ post rem iudicatam *g* in hoc bonæ fidei iudicio, in quo interesse & damna post rei restitutionem seorsum, etiam iure actionis peti po-
14 tuerunt. † Quâ igitur ratione venditor ad interesse tenetur, si rem serius tradat; veluti post nundinas; vel dimidium rei pretium; eâdem quoque conductor, si serius restituat cum tantum minus restituat, quando serius restituit *h*. Et cum prædiorum Vrbanorum pensiones pro fructibus accipiantur *i*, continebuntur hac condemnatione quoque pensiones, quæ percipi poterant, si appellanti fuisset li-
15 bera locandi potestas: † cum possessor malæ fidei etiam teneatur ad illos fructus, qui percipi poterant si res restituta fuisset *k*; quia retinendi nullum iustum habuerit titulum *l*: vt expresso iure circa domus iniuriâ occupatæ resti-

a in d. §. finali.

b l. mala fide, C. de condict. ex lege.

c l. si cui. § fin. ff. locati.

d l. qui restituere de rei vendic.

e l. conductores, C. locat.

f l. 1. & ibi DD. C. de sent. quæ sine cert. quanti. prof.

g l. 1. C. de vsur. rei iudic.

h l. si cui. § fin. de verb. signi.

i l. prædiorum de vsuris.

k l. certum, C. de rei vend.

l l. si manu, § generaliter de rei vend.

a l. demū C. restitutionem constitutum est a. Iniuria autem occupatam fuisse, appellatus ignorare non potuit, qui collusione cum Rumoldo Peeters habitâ, se non conductorem, sed cohabitatorem simulauit, in fraudem conditionis locationi Rumoldi, ne ei liceret alteri locare, adiectæ. Relinquitur ergo longiorem appellati moram, primum à sententia Rectoris, post etiam à sententia quinque Iudicū, quę longior vno mēse fuit, pœnitentię occasionem abstulisse a & interesse casum protraxisse longius: præsertim quod velut manu militari per officium tandem domus euacuata fuerit b; ideoq; etiam per venerabilē Dominū Iudicē sententię Domini Rectoris, reuocatâ dictorum Dominorum Iudicum sententiâ reuocatóriâ, adhærendum esse puto.

a l. demū C. de rei vendic. a d. §. colld. nim. b l qui restituere si ut in rē vindicatio.

SVMMARIVM.

Appellatio ob exiguum.

1. *Appellari ob rem exiguam potest.*
2. *Qui non habet in ære luat in corpore, quando obtineat.*
3. *Iudex non debet condemnare in id quod petitum non est.*
4. *Negotium gestum ex pietate non parit actionem.*
5. *Scriptura tertij alij non nocet.*

CONSILIVM LXXXIV.

De exigua pecuniæ summa principaliter in hac lite, quæ est inter Adrianum de Costere, maritum Mariæ Steynarts, Actorem, nunc appellatum, ex vna; & M. Henricum Zonnium I.V. Licentiatum, Reum & appellantem, ex altera partibus, contenditur: sed in longa litis prosequutione, ex cumulo expensarum vtrimque factarum, maius momentum habet periculum huius causæ; vt absurdum non sit, si pro demonstranda iniustitia condemnationis, quam in personam præfati Rei nunc appellantis Magnificus D. Rector in prima instantia fecit, labor aliquis suscipiatur, simulque demonstretur, Reum non nisi iusto dolore, & in bona causa iudicium accepisse, ac condemnatum prouocasse. † Cum alioqui etiam in mininis causis non improbetur, sed permittatur iudicium & appellatio a. In primis itaque ad arguendam dictæ condemnationis iniquitatem, illud primo occurrit, quod certum ac indubitatum sit, condemnationem D. Rectoris, ipsa petione Actoris maiorem esse. Cum enim in libello tantum proponantur & petatur quinque floreni ac quatuordecim stuferi, nec in vlla sequentis litis parte petitio illa augeatur, sed in illa Actor perseueret, D. Rector vno stufero condemnationem auxit, condemnando in quinque florenis, & quindecim stuferis. Id enim quamuis exiguum sit, & contemni possit; iniquum tamen est, ac inaduertentiam iudicis condemnantis arguit. Cur enim ob hunc excessum quamuis minimum appellare non liceat, cum omissâ appellatione vnum stuferum præstare deberet? Et cur illius præstationem nō effugiet, qui potest, ob cuius defectum à vero debito non liberaretur, nec venditionem pignoris aut illius retentionē impedire possit a? † Quin imo vulgaris traditio, quæ habet, quod qui non habet in ære, luat in corpore, locum etiam obtinet in eo, qui totam summam quam debet soluere offert, excepto vno nummo b. Qui igitur pœnæ causa esset in defectu vnus stuferus; idem in excessu merito vt repetitionis, ita prouocationis & appellationis, retractandęque eatenus prædictæ sententiæ, & condemnationis expēsarum, iustum prætextum dare debet: modicum enim fermentum totam massam inquinat. † Nec ad rem facit, quod in libris rationum exhibitarum adscriptū margini hoc debitum ascendat ad quinque florenos & quindecim stuferos: nam satis est petitionem minorem fuisse, & super ea litem cōtestatam; cum nihil vetet, diuisâ summâ, partem tantum petere, sed pluris quàm petitum est, non est facienda cōdemnatio, nisi ante litem cōtestatam correcto errore maior petitio facta sit, vel per nouā instantiā post litem contestatam c. Nec sanè Iudex supplere hic potuit, tum quia id facti est d; tum quia in constituenda mercede lecti variat Actor, modo quadraginta sex stuferos pro annua mercede constituēs, modo quinquaginta sex. Qua minimi ac modici cōsiderατione omissa, occurrit alia, quæ altius pedem figit, & totius sententiæ iniquitatē perstringit: nimirum quod ex toto processu vtriusq; instantiæ nusquam constet vxorem Actoris (ex cuius locatione Actor se agere dicit) cum Reo contraxisse: cum nemo testium sit qui id deponat, & Elisabetha soror vxoris, super eo interrogata apertè dicit, se non scire in specie quod Reus lectū cōduxit à sorore sua. Ita quod deficiente probatione dictæ locationis & conductionis Actor ex cōducto agens hic obtinere nō possit.

a l. in maioribus C. de appellat. l. si proprietarius & ibi gloss. Bart. & a ij de damno infecto.

a l. 2. in verbis nam si non dicum C. vend. pign. imped. non poss. b l cum non §. C. de fructib. violat. in fin l Sempiternum § si fortem ff. de verbor ob. illga sajen. in l. 2 au. 6. C. de iure emphyteut. c Zasius & a ij in §. si in tuo iuss. de Action. d l. 1. C. vt que des. adnoca. part. iud suppl.

sit. Nec ad rem facit quod Reus confessus sit, lecto qui dictę vxoris fuit, se vsum fuisse: nam quoq; addit, se illius vsum nō accepisse ab eadē vxore, sed à Regēte Pedagogij; ita vt constet satis quod Reus nūquam habuerit animum se dictæ vxori obligādi. Prout etiam verosimile non est quod se ei obligare voluerit, qui tunc alienis impēsis in studio per Gerardū Son alebatur, pubertatem vix egressus, vt solēt plerumq; qui in pædagogijs studio philosophico applicantur. Et quemadmodum Reus cum ipso Regente nullum negotium gessit aut contraxit quoad victum, aliaque ei necessaria, ita nec quoad lectum vel instratū. Indicat enim id epistola, quam M. Gerardus de Palude, executor testamenti D. Ioannis Mæuij ad D. Gerardum Son Rei auunculum scripsit; quā de solutione reliquorum ex causa conuictus Rei, eum admonet: quod facturus non erat, si eo nomine ei obligatus non fuisset. Ignorat Reus vnde, quā ratione, & cuius beneficio, nisi ex contractu sui auunculi lectus ad eum peruenerit, & eius vsibus relictus sit. Ita vt planè absurdum sit in hac ignorantia contractum, & ex contractu obligationem constituere aduersus eum, qui cum vxore Actoris non contraxit. Neque magis dicta vxor propter lecti vsum quem non ipsa, sed D. Re- 4
gens Reo permisit, Reum conuenire potest, quàm locator sui conductoris conductorem b. † Nec ad rem facit quod D. Gerardus huius rei negotium gesserit, & ad Reum ex eius negotio vtilitas peruenerit: nam negotij gestio actionem ei cum quo id geritur aduersus eum, cuius negotium est non datur: vt nec aduersus Dominum ex negotio cum procuratore gesto, non contemplatione Domini seu procuratoris qualitate suppressa, sed tantum aduersus gerentem c, etiamsi is negotiorum gestorum actione conuenire possit eum, cuius negotium gessit: Præsertim vbi ipsi gerenti contra eum cuius negotium gestum est, nulla datur negotiorum gestorum actio; vt est cum animo donādi ex amicitia, seu pio vel propenso affectu negotium alicuius geritur: veluti si auunculus sororis filium aluit aut alendum vel erudiendum mandauit d, vt est in proposito casu. Ita vt iuris ratio non patiatur à Reo tunc puero exigi quod ab eo exigere non potuisset auunculus, cuius respectu ei omnia vitæ necessaria subministrata fuerunt, & cum quo solo Regens contraxit, cuiusque solius fidem sequutus est. Et hoc est quod traditur e si negotium pertinere potest ad eum, cuius contemplatione geritur, quoquo modo re ipsa, cura, sollicitudine aut effectu vel amicitia, contra eum solum dandam esse actionem; & non contra eum, cuius est negotium. Vt cum quis contemplatione patris, patrui, auunculi, vel alterius cōsanguinei negotiū gessit. Cum ergo Actor directè non probet Reo se tradidisse lectum, nec quod cum eo contraxerit, non potest quoque eo nomine aduersus eum agere, sed aduersus D. Regentem aut eius hæredes: præsertim quod cum de locatione hîc proponatur, non probata certa mercede sine qua non intelligitur aut stare potest locatio a. Ita vt in omnem euentum Actor in tam præcisa petitione quadraginta sex stuferorum pro annuo vsu audiri debeat: viles enim plerumque sunt, qui Pedagogistis sic exhibentur lecti, vt plerumque tanti vel pluris nō valeant, quantū Actor pro annuo vsu exigit.

5 † Neque aduersus Reum quicquam facit liber rationum D. Regentis: nam si prope aduertatur, deprehendetur in eo scriptum, *item debeo Maria*, & non *item debet Maria*, quod etiā verosimilius est propter ea quæ superius diximus de subministratione D. Regentis sine vllo contractu vxoris Actoris; quamuis alioqui huiusmodi tertij scriptura vim probationis aduersus alium non habeat b, non magis quàm viuæ vocis cōfessio. Præterea in apposita charta sequentis folij asscribitur tantum vsus huius lecti ab anno 1554. cum Actor initium constituat ab anno 1553. in quā annotatione non asseritur Reum Mariæ debere, sed debere (scilicet D. Regenti suas non alienas rationes conficienti) de lecto Mariæ, cuius vsum Regens Reo exhibuerat. Vnde etiam fit, quod in transfusione rationum ad ea loca, vbi reliqua debitorum asscribūtur, reliqua Rei tantum ascendant ad sex florenos, sex stuferos cum quadrante, vt est videre sub finem oblongi libri folio plicato, vbi hæc verba sine vlla alia additione scribuntur, Henricus *Zonius* 6. R. 6. stuf. 1. oirt. Cui correspondet paruus libellus actis alligatus, quem pro commonitorio reliquorum D. Regens asseruabat, & suis ad monendum debitores emissis, tradere solebat; in quo eadem verba transfusa repetuntur. Nec verosimile est D. Regentem hoc suæ sororis debitū, si quod fuisset, prætermissurum fuisse. Cum igitur tam multa concurrant, quæ Actoris intentionem plane improbabilem efficiunt, & Actor in eiusdem intentionis suæ probatione deficiat; & ex ætate Rei (quæ tunc erat) verosimile non sit vxorem Actoris cum Reo contraxisse, constetque D. Regentem, proprios alienosque lectos sæpe iuuenibus subministrasse, & ad suas rationes retulisse; existimo sententiam D. Rectoris retractandam, & secundum conclusionem appellantis iudicandum.

SVMMA-

a *l. qui accusare C. de edendo.*

b *l. si tibi alie nam cum l. sequen. ff. locati.*

c *l. eum qui ff. cert. petat. gloss. l. si pupilli § item si procurator de neg. gestis.*

d *l. ex duobus § vlt. l. qui alimenta. de neg. gest.*

e *l. si pupilli § Sed si ego & ibi doctores.*

a *l. 2 ff. locati.*

b *l. exemplis l. instrumenta C. de prob.*

SVMMARIVM.

Appellatio ob reiectionem allegationum. Satiſdatio quando exigenda.

1. *Iudex allegationes partis audire debet.*
2. *Satiſdatio ante litem conteſtatam exigenda.*
3. *Appellans ex cauſa debet probare veritatem cauſæ.*
4. *Iudex de facto non ſupplet.*
5. *Satiſdare non debet poſſeſſor immobilium.*
6. *Satiſdare quomodo debeat qui mobilia tantum habet.*
7. *Exceptio excommunicationis facile reijci non debet.*
8. *Intellectus* Clement. Appellanti de Appell.
9. *Appellationes debet Iudex admittere.*
10. *Appellatione interpoſita geſta an ſint nulla.*

CONSILIVM LXXXV.

VEnerabilis D. Decane, Excuſſis actis in cauſa VVilhelmi Zoemers, contra Robertum Rengout, coram Præpoſito Dauentrienſi habitis, reperio omnem ſcrupulum nunc eſſe in eo, an articuli coram eodem Præpoſito 25. Iunij anno 1551. exhibiti, ab eodem Præpoſito admittendi erant; an contra potius reijciendi; & an illis ita reiectis, propter huiuſmodi reiectionem iuſta fuerit præfato VVilhelmo appellandi occaſio? & denique an partes veſtræ nunc erunt in decernendo bene fuiſſe appellatum? Quem vt definiam in primis repetendum hic paucis erit, quæ fuerit cauſa, cur idem VVilhelmus à ſententia Abbatis Diuæ Gertrudis oppidi Louanienſis appellauerit, cauſamque huiuſmodi dicto Præpoſito committi obtinuerit. Ea autem hæc fuit, quod cũ præfatus Rengout cõtra iuris ordinem, in media lite poſt litem cõteſtatam, petierit cautionem à dicto VVilhelmo, eamque dictus VVilhelmus nunquam ad appetitum Rengout præſtare potuerit; quamuis tamen reuera ſufficientem præſtitiſſet: idem VVilhelmus videns Rengout calumnioſa huiuſmodi petitione principalem litem remorari, ac ſciens cautionem quoquo modo eſſe ſufficientem; ſuſtinuit tandem cautionem præſtitam ſufficientem eſſe, & idoneam, nullamque vlterius eſſe preſtandam, referens ſe ad interlocutoriam Domini Abbatis: qui tandem iniquè & nulliter decreuit præſtandam eſſe vberiorem. Quo præmiſſo, ad rem veniamus. † Illud notiſſimum eſt, ad Iudicum officium pertinere iuſtas litigatorum allegationes audire, minimeque affectibus ſeruire ſeu temerè & ex abrupto, non ſatis cognita cauſa definire a; adeo vt propter non admiſſas iuſtas allegationes appellari 1

a l. nec quicquam §. obſeruare De offic. proconſ. c. ex parte a. & cap. ſuper eo de offic. & poteſtat. iud. deleg.

poſſit. † Sed & illud vulgare eſt, ſeruatque omnium iudiciorum communis ſtylus, cautiones ſatiſdationeſque exigi poſſe ante litem conteſtatam, & minime poſtea b: nõ tantum ex parte Actoris, verum etiam in ſatiſdatione iudicatum ſolui (qualis eſt de qua præſtanda nunc eſt controuerſia c) adeo vt ſi prius petita non fuit, poſtea peti non poſſit d, nec proſit quod per ignorantiam omiſſa ſit huiuſmodi petitio in exordio litis e. † Præterea & illud conſtat, ſi appellatum eſt ex cauſa probabili, non ſufficere appellãti probare, quod ex huiuſmodi cauſa appellauit niſi etiam probet cauſam eſſe veram f. Quando igitur cauſa appellandi à decreto Abbatis fuit propter decretam vberiorem cautionem, ad quam prẽſtãdam ideo ſe minime teneri Zoemers contendebat, quod Dominus Henricus de Monte conſors litis dicti M. VVilhelmi ſufficientem præſtitiſſet in bonis immobilibus, & ob id merito à Præpoſito Dauentrienſi ſuper eo articulo audiri debebat, & huiuſmodi in facto propoſita admitti ad reſpondendum, & in euentum negationis ad probandum; ſine cuius probatione idem VVilhelmus ſuum grauamen nunquam legitimè oſtendere potuiſſet. † Et quamuis ex actis corã dicto D. Abbate habitis, fortè de huiuſmodi ſufficiente cautione non ſatis conſtare potuiſſet ſine vlteriore probatione; negari tamen non poteſt, quin huiuſmodi allegatio Domini VVilhelmi neceſſaria fuerit, & eidem merito reſpondere debebat Rengout. Nam ſi iuxta allegata & probata, vt in ore omnium eſt, iudicare debet Iudex, quomodo ceſſante allegatione præfati M. VVilhelmi, potuiſſet g in cognoſcendo, illius quod allegatum nõ eſt, rationem habere, qui de facto nunquam ſupplet g? Tum etiam quando acta coram præfato Abbate habita nondum corã

3 (beside "dio litis e. † Præterea")

4 (beside "legitimè oſtendere potuiſſet")

b l. Pomponius §. ratihabitionis ff. de procurat. c l. vnica in fin. ibi in ipſo litis limine C. de ſatiſdat. d Pau. de Caſtro in d. §. ratihabitio. e Caſtren. in l. de die § ſi ſeruus ff. qui ſatiſd. cog. Bart. & DD. in l. 1 ff. iudicatum ſolui. f c. interpoſita de appell. g l. vnica vt quæ deſunt Aduoc. par. Iudex ſuppleat & ibi DD.

SVMMARIVM.

Appellari non posse à missione hæredis in possessionem.

1. *Appellari non potest à missione hæredis in possessionem.*
2. *Missio hæredis in possessionem est actus possessorius & executiuus.*
3. *Intellectus* l. vlt. C. De edict. Diui Adriani toll.

CONSILIVM LXXXVI.

Vide Bald. cons. 141. vol. 1. & cons. 203. vol. 4.

QVod appellatio liberorum quondam Ioannis & Idæ Bloquerie interposita à sententia Domini Officialis Leodiensis in fauorem naturalium liberorum quondam Domini Augustini B. & Mariæ S. Lata, † per quam decreuit scriptos hæredes in testamento dicti M. Augustini mittendos esse in possessionem rerum hæreditariarum eiusdem Domini & Magistri Augustini, nulla ratione sit permittenda; 1 & quod causam neq; ad metropolitanum, neque ad Sedem Apostolicam deuoluat, apertissima iuris constitutione, quæ dissimulari non potest, cautum est *a*; prœna etiam viginti librarum argenti imposita tam litigatori, qui tam importunè à sententia, qua scriptus hæres in possessionem mittitur appellauerit; quam Iudici ad quem, qui eam ignauam conniuentiam adhibuerit. 2 † Eaque etiam est Glossæ, & omnium Doctorum, nemine prorsus excepto, sententia in interpretatione Constitutionis Iustiniani *a*: nimirum quia hoc remedium est possessoriũ & executiuum; at in executiuis, & à momentanea possessione non appellatur *b*. 3 † Neque ad rem facit quod Iustinianus *c* post decretum missionis, adeoque etiam post missionem ipsam, contradictionem admittat: nam vt ex sententia Castrensis *d*, scribit Iason *e*, hæc contradictio non est species appellationis, sed querelæ, quæ causam ad superiorem non deuoluit; sic vt manus Iudicis à quo non claudat, sed tantum permittat coram eodem Iudice querelam proponi. Vnde non obstante hac appellatione, quæ ad superiorem deuoluta non est, rectè procedet Dominus Officialis ad sententiæ suæ; hoc est, decreti missionis realem executionem.

a in l. quisquis C. quo appell. non recipiant.

a in l. fin. C. de edic. Diui Adria. toll.
b l. ab executione, C. quo. appellat. non recip. l. vnica, C. si de moment. poss.
c in d. l. fin.
d in d. l. fin. & in d. l. quisquis.
e Iason. in d. l. fin. n. 29.
e d. n. 29.

SVMMARIVM.

Appellare an liceat à sententiâ confirmatoriâ laudi.

1. 4. 11. *Appellare an liceat à sententia super reductione.*
2. *Expensas soluere debet victus.*
3. *Expensarum compensandarum occasionem quid faciat.*
5. *Reductio ad instar appellationis est.*
6. 13. *Appellatio tertia an per Papam vel eius legatum admitti possit.*
7. *Clausula* ex certa scientia *an legatus vti possit.*
8. *Appellare posse à sententia confirmatoria laudi qui putent.*
9. *Appellari non posse à sententia confirmatoria laudi qui teneant.*
10. *Appellari non posse à sententia confirmatoria confirmatoriæ laudi.*
12. *Sententiæ tres conformes exegendæ ante cognitionem nullitatis.*

CONSILIVM LXXXVII.

ETsi satis prægnantes rationes adferre videatur D. Assessor, quæ vrgere videantur eundem ad deferendũ appellationi interpositæ à sententia secunda confirmatoria laudi; tamen potentiores adferri posse existimo, quibus id plane improbandum est. Nec enim deest, quod his quæ D. Assessor dubitationis causa proponit, respondeii possit. Et in primis quod existimet Dominus appellantem grauatum ex eo quod appellatus non expectato secundæ appellationis exitu, impetrato rescripto Apostolico præmaturè petierit executionem, a qua petitione per D. Iudicem simpliciter, nulla expensarum condemnatione factâ, reiectus est appellatus; quodque D. Iudex in definitiua sententia huiusmodi 1 expẽsas cõpensauerit, nihil est. † Nam in primis dicimus per huiusmodi reiectionem dictum appellatum grauatum fuisse, cum

cum ex communiore DD. sententia non liceat appellare à sententia lata super reductione *a*. Quam sententiam D. Ioannes Petrus de Ferraria dicit esse equiorem in sua practica duobus locis; primò in forma appellationis à sententia diffinitiua deinde in forma libelli ad pœnam ex cōpromissis. Et idem dicit Panormitanus *b*; licet plerique *c* sint in contraria sententia, quorum rationibus respondere nunc superuacaneum esset: vt non sit mirum si Dominus Iudex non condemnauit appellatum in illius (vt vocant) præmaturæ
petitionis expensas. † Rursus cum in 2
principali negotio appellans foueat iniquam causam, quod exitus satis demonstrat, ita vt temerè huiusmodi reductionem à sententia arbitrorum petiisse dicatur; merito non tantum quas ipse, sed etiam quas appellatus occasione huiusmodi temerariæ reductionis fecit, ferre debet expensas *d*: cum sibi imputare debeat si quas fecit occasione suæ temerariæ reductionis, ferat *e*: tum etiam quod hæ expensæ, vt ex actis patet, sint modicæ, ob quas non æquum esset tantam litem rursus in disquisitionem vocari *f*.
† Et nouissimè quia tam controuersæ 3
sunt DD. sententiæ in præfato articulo vt merito propter controuersi iuris articulum dici possit habuisse iustam causam easdē faciendi: dicimus vel ex eo solo capite fuisse necessariam, non modo probabilem, occasionem compensandi huiusmodi expensas *g*. Si enim is qui habet sententiam alicuius famosi Doctoris pro se dicitur habere iustam causam litigandi, quantò magis in præsenti articulo, in quo pro appellato maior pars Doctorum sen-
tit? † Quod autem secundo loco maxime 4
ex Alexandro *h* adducitur reuera non obstat. Excutit enim eo loci Alexāder, & alij à D. Assessore allegati, illum tantum articulum; an liceat appellare à sententia super reductione lata? in quo articulo etsi illis (absque præiudicio veritatis) cedamus non tamen ob id sequitur easdem rationes obtinere in secunda sententia confirma-
toria laudi. † Cum enim arbitria & com- 5
promissa inuenta sint litium abbreuiandarum gratiâ si permittamus post reductionem duas adhuc appellationes & ipsa reductio ad instar appellationis habeatur *i*, quare in numerum appellationum venire non debebit reductio? quā connumeratā liquido constabit, si nunc admittatur appellatio, contra regulam tertio prouocari; maximè cum arbitria ad formam iudiciorum sint redacta *k*. Aliæ rationes quibus mouetur Alexaander non ad alium finem adducuntur, quam vt probetur appellari

a Bart. in l. 1. de leg. 2. & ibi Bald. Ioan. Andreas in addit. ad Speculat. in tit. de appellat. § in quibus versic. quod si conuenit. Guido Pape decis. 436. nu. 77. Pet. Anchora. in cōsilio quodam seu potius disputatione impressa inter consilia Calderini sub tit. de Arbitris consil. 5.
b consil. 38. volu. 2.
c Anton. de Butrio, & Imola in c. quinta vallis de iureiur. Alexand. cōs. 106 vol. 3. & in fin. d. l. 1. de leg. 2.
d l. perperandum, § sin autem alterutra C. de iudic. l. eum quem temere de iudic. c. finem litibus de dolo & continu.
e c. damnū de reg. iur. lib. 6.
f argumento c. anteriorum 2. quæst. 6. l. si quis affirmauerit de dolo Auth. nisi breuis, C. de senten. ex breuic. recit.
g l. qui solidū, §. 2. de legat. 2. in Auth. de ind. § opus esset in d. §. fin. autem.
h in d. l. 1. in fine de leg. 2.
i l. non distinguemus, §. cū quedam, ff. de recept. arbit. Paul. de Castro in fin. l. 1 C. de arb. Panorm. consi. 2. vol. 1.
k l. 1. de recep. arbit.

posse à sententia confirmatoria laudi; at de secunda appellatione ne vnum verbum adiecit: neque ad eam rectè porrigi possunt; tum propter rationes prædictas, tum ne nihil operetur arbitrium seu laudum: quod prorsus eueniret, si à secunda sententia appellare liceret. Nec quicquā mouet quod iure nō reperiatur cautum, ne liceat ab huiusmodi sententia prouocare, vt ex eo conuinci satis videatur id permissum esse *a*: quia id aperte negatur; obstat enim regula, quæ tres appellationes denegat, qualem iam futuram mox ostendimus. Baldi sententia, qui id expresse & velut in indiuiduo decidit *b*, caret authoritate, quod sui parū memor *c* expresse definiat ne quidem à prima sentētia confirmatoriâ laudi, permissam esse appellationē: vt merito ab eius sententia recedere liceat *d*. Caret enim huiusmodi sententia æquitate, quod vt dixi absurdum sit, & intentioni contrahentium seu compromittētium repugnans, quod diutius protrahi posset hæc causa, quam si esset iudicialiter agitata: sic enim quę inducta essent ad diminuendam aut præscindendam litem, augmentum & protelationem inducerent *e*. Quod itaque Alexander, & pauci aliquot cum eo, contra cōmuniorem aliorum opinionem admittunt in prima sententia super reductione; id profecto nulla ratione nos ad secūdam transferre debemus. Illud etiā in præsenti causa attendendum, quod communi consensu compromissum sit factum in Iudices ordinarios dicti appellātis & appellati; à quibus si via iudiciaria iudicatum fuisset, & ab eis appellatum, proculdubio eiusmodi appellatio in numerum referenda fuisset. Quare cum subrogatum, hoc est, illud arbitrium seu laudum sapiat naturam sentētiæ Ordinariæ, quæ vis eius actus est quo receditur à sententia, hoc est appellationis, eadem debet esse eius quo receditur à laudo, id est, reductionis; per iura vulgaria. Sic paucis quantum res & necessitas postulat, ac breuitas temporis patitur respondeo dubiis per D. Assessorem propositis, & concludo appellationi interpositæ pro parte Francisci Bruninex, non esse deferendum.

a l. & in maioribus, C. de appel.
b b. in l. vnica C. ne liceat in vna.
c in l. 1. ff. de leg. 2.
d argumento, l. Papinianus, § Sed neque de inoff. testa. l. nonnunquā de collat. l. naturaliter de acquir. poss. l. in causa in princip. de procur. cum similibus.
e cōtra legem cum tale, §. falsam de cōdit. & demōst.

Additio.

Honorande D. Doctor. Quia fortè moueri posset D. V. in causa appellationis Francisci Bruninex, contra Arnoldum Elserack ex eo quod ex tenore supplicationis Nuntio Apostolico porrectæ, appareat dictum Franciscum narrasse de tribus sententiis, & duabus appellationibus, sic vt hæc tertia contra communem iuris dispositio-

sitionem dici posset admissa ex certa scientia; quod fieri posset tradunt glossa *a* Baldus *b*, & Ioannes de Imola *c*; ideo pro resolutione huiusmodi dubij, & illustratione præcedentis nostri consilij, placeat attendere ad sequentia. Et primò quidem dico id aperte non cōstare ex tenore dictæ supplicationis. Nam si benè attendatur, inuenietur narratum quod semel appellatum sit, prouocatū seu remissum ad Officialem, & post Officialis sententiam, nunc secundariò ad Sedem Apostolicam prouocatum & appellatum; atque ita deprehenditur circumuenisse, in eo nimirum quod dicat nunc primum secundario appellatum, si simpliciter intelligatur attento priore illo recursu, qui non solum de Iure communi loco appellationis est *d*: sed etiam ab ipso Francisco nomine appellationis & prouocationis in dicta supplicatione ita baptizatus. Sin vero ista intelligenda sunt dictæ supplicationis verba, quasi nunc secundario appelletur ad sedem Apostolicam, videbitur errore iuris lapsus D. Nuncius Apostolicus; cum appellationes ad inferiores Iudices à sede Apostolica vtique in numerum, appellationum venire debeant *e*; & sic eueniet vt quod contra ius illicitum est rescriptum nullas vires habeat *f*. † Et 6
quod dicitur à Baldo & aliis, Papam seu Principem facere posse, huc transferri non potest; quia id nō potest Papa aut Princeps, nisi ex plenitudine potestatis cum ius positiuū repugnet. Ea autē quæ in plenitudine potestatis, & in signū supremæ potestatis sic Summo Pōtifici ac Principi sunt reseruata, non cēsentur permissa, quod duobus insignibus exēplis docet Innocētius Pontifex *g*, in rescribendo cuidam legato, qui etiam Cardinalis erat; quantò minus licitum existimari debet huic Nuncio, qui tantum Episcopus est. Cum itaque pro parte appellantis probatum non sit, imo nec allegatum, dictum Iudicem eam potestatem habere, vt non obstantibus tribus sententiis conformibus, & duabus appellationibus possit causam committere iterum cognoscendam, neque eum iuuet aliqua iuris præscriptio, sed potius pro appellante faciat *h*: rectè infertur Nuntiū Apostolicum excedentem fines mandati sui rescriptum huiusmodi concessisse, & rescriptum cōtra iuris communis dispositionem concessum nullius momenti esse, ne inferior tollat legem superioris *i*. † Et postremo quamuis 7
præfatus Nuncius ex eo quod de tribus sentētiis & duabus appellationibus ei narratum est, rescribendo intelligatur ex certa scientia rescribere, quia vt dicatur aliquid ex certa scientia fieri, necesse est id exprimi *k*, tunc potissimum quando ad partis supplicationem Papa rescribit *a*, idq; tanto magis in Legato aut Nuncium necessarium est, de quo dici non potest, quod habeat omnia iura in scrinio pectoris sui, ita vt si derogare iis illum contingat, id ex certa scientia facere non præsumatur. Vnde voluit Imola, & Ioannes Andreæ *b*, quod in inferiore à Papa seu Principe vltra certam scientiam requiratur quod habita fuerit causæ cognitio prius, ad hoc vt iuri communi derogari possit. Illud etiam hic non est omittendum, non sine vitio surreptionis per dictum Franciscum Appellantem subticitum esse D. Nuncio, quod D. Abbas S. Gertrudis tertiæ instantiæ Iudex ei per Apostolos responderit, quod si narrasset proculdubio D. Nuncius de iuris dispositione admonitus, huiusmodi rescriptum denegasset. Nunc vero D. Franciscus vbi in sua supplicatione facit mētionem Apostolorum, formaliter narrat, *apostolosque petiti licèt forsan non obtenti*. In quo non potest non esse dolus & calliditas, attendendo quod in præsentia eiusdem procuratoris anno 1554. 10. Febr. sub hac forma verborum sit facta responsio. Quoniam reductio seu reclamatio ad Iudicem superiorem ordinarium, est adinstar appellationis. & quia secundo à sententia Iudicis ordinarij confirmatoria procedendo, appellatum fuit, & iura tertiò prouocare vel appellare non permittunt; ideo huiusmodi vestram appellationem de iure recipere vel admittere non possumus: prout nec admittimus. Supplicatio autem porrecta est 12. Kalend. Maij, & sic plusquam duobus mensibus post responsionem Apostolorum. Quid igitur mirum si dicamus Nūcium circumuentum, & Franciscum mendacem precatorem multis modis commoditate huius rescripti priuandum esse.

Additio altera.

Anceps & dubia admodum est quæstio
8 inter iuris Interpretes & Doctores *c* † an si sententiā arbitrali latā, alteratura pars compromittens recurrat ad arbitrium boni viri, qui sententiam arbitralem confirmat, appellari possit ab huiusmodi secunda sententia confirmatoria? Nam ex sententia Baldi aliquot locis *d* posteriores scilicet Antonius de Butrio, & Ioannes de Imola *e*, Alexand de Imola, qui latissime hunc articulum duobus locis excutit *f*, tenent appellari posse: quam sententiam sequutus videtur Assessor D. Abbatis S. Gertrudis; qui appellationem à sententia D. Officialis latā super arbitrio lato inter Franciscum Bruninck & Arnoldum Ellrack in oppido Hasselensi interpositam admisit, & sua sen-

a c. sua nobis de appel.
b in l. fin. de rescind. vēdit. & in d. c. sua nobis.
c in d. c. sua nobis.
d l. non distinguemus, §. cū quidem de recept. arbitr.
e d. c. sua nobis.
f l. rescripta. C. de precib. Imperat. offer.
g in c. 3 & 4. de offic. legat.
h l. vnica, C. ne liceat d. c. sua nobis.
i c. cū inferior de maiorit. & obedient.
k vt per gloss. in c. statutum in princip. in verb. litteras de rescript. in 6.

a c. si motu proprio de prabend. lib. 6.
b in c. veniens de filiis presbyter.
c vide disputationem seu quæst. Bartol. in nouis addit.
d in l. vnica, C. ne liceat in vna eademq.
e in c. quintauallis de iureiur.
f in l. 1. de leg. 2. & consil. 107. vol. 6.

sententia confirmaiotia tandem confirmauit. 3 † Contra vero plures & maioris authoritatis viri ab ea sentētia appellari non posse, apertè definiunt. Velut Innocentius *a*, Bartolus *b*, Io. Andreæ, (qui dicit de hac re instituta disputatione huic sententiæ Doctores acquieuisse, *c* Ioannes Petrus de Ferrariis, qui hanc sententiam æquiorem fatetur *d* Petrus Anchoranus, dicens se ita consuluisse alias *e*; Angelus *f*, Salycetus *g*, Baldus *h*, sui parum memor ex Innocentio & Ioanne Andreæ velut notabile illud referens, Panormitanus *i*; qui etiam ita consulit *k*, Paulus de Castro *l*, Nicolaus de Milis *m*, & nouissime D. Ludouicus de Bologninis *n*; qui damnata Baldi inconstantia, apertè profitetur durum esse contrariam sententiam tueri propter authoritatem tantorum virorum, Innocentij scilicet & Ioan. Andreæ. Quod ipsum quoque dicit Dominus Lanfrancus de Oriano *o*, qui ex professo hanc quæstionem tractat, & astruit; refutatis argumentis quibus Baldus, & eius sequaces contrarium tueri nituntur. 10 † Verum quia in præsenti causa de veritate huius quæstionis serius nunc quæritur, interpositâ scilicet, receptâ & finita appellatione à sententia D. Officialis, ad quem vt dixi recursum fuit, contentus admonuisse D. Iudicem grauamen si quod sit, magis pertinere ad iniuriam dicti Arnoldi Elsrack, quàm Francisci appellantis, supersedebo ab examinatione vlteriori dicti articuli; & illum proponam cuius vsus nunc esse potest; an scilicet à secunda sententia confirmatoriâ arbitrij seu laudi appellare liceat? Et cum nihil in iure fere sit quod non controuersis DD. opinionibus in varias partes distrahatur; inuenio Baldum *p* tenuisse, quod à secunda sententia confirmatoria laudi, appellare liceat, quod nullo iure reperiatur huiusmodi appellatio prohibita; tum quod prima instantia censeri debeat illa, quæ coram bono viro hoc est in casu præsenti, coram Officiali acta & habita est. 11 † Interim ab hac Baldi sententia tutò recedi posse existimo: nam cum reductio ad arbitrium boni viri sit species appellationis *q*, quare non veniet etiam in numerum appellationum? quâ duabus sequentibus communeratâ, liquido constat bis appellatum fuisse, primo per reductionem, secundo per appellationem interpositam à sententia D. Officialia. Si igitur à sententia D. Abbatis, quæ tertia est duabus prioribus conformis, appellare liceat dicto Francisco, fiet contra regulam iuris, quæ tertiam appellationem nō admittit *r*; maximè quod arbitria ad formam Iudiciorum sint redacta *s*. Deinde arbitria inuenta sunt litium abbreuiendarum gratiâ, quòd iudiciales conuentiones sæpè in longum pro trahantur; quæ causa suo effectu destituetur, si velut nihil actum sit per dictum laudum, à confirmatoria sententia secunda admittatur appellatio. Et sanè nullius momenti erit laudum seu arbitrium, si vim sentētiæ non obtineat, & per consequens confirmatio, quæ super eo fit quod nullum est, nulla quoque reputari debet; quâ, in hac re nihil potest esse absurdius. Quando itaque legislatores vbique incumbunt in decidendis & abbreuiādis, non ampliandis litibus *a* idem debet esse studium iudicis; sic vt dato & concesso, quod hic articulus de secunda hac appellatione (quia vt dixi effecta est tertia) esset dubius, nulla lege satis declaratus, in eam partem magis inclinare debeat, vt non admittendam credat. Rationes quoque quibus supra nominati DD. qui negatiuam partem prioris articuli sustinent mouentur, si huic posteriori articulo applicentur rem facient clarissimam. Sane non potui inuenire qui cum Baldo in posteriore hoc articulo expressim consentirent nam quod Alexander alijque contra Bartolū & alios supra adductos adducunt, non in alium finem adducuntur, quàm vt probetur appellari posse à prima sententia confirmatoria; de secunda ne verbum vnum faciunt. Non obstāt rationes Baldi: nam falsum est id iure cautum non esse; quia obstat regula, quæ tertiam appellationem denegat *b* qualem iam ostēdimus hanc esse, quam Franciscus interposuit. Secundo quod prima instantia sit ea, quę coram Officiali seu Iudice ad quem fit reductio peragitur, rationem non habet. Quo enim iure censeretur ea, quæ coram arbitris quos Iudicibus similes esse diximus, acta est? Sanè authoritati Baldi parum hic tribuo, quod aliis locis *c* expresse definiat ne quidem à prima sententia confirmatoria laudi appellari posse; vt merito ab eius sententia recedere liceat *d*. Caret quoque ea sententia æquitate; quod vt dixi absurdum sit & intentioni contrahentium seu cōpromittentium repugnans, diutius hāc causam protrahi posse, quam si via ordinaria iudicialiter primo instituta fuisset: quo casu tribus sententiis cōcurrentibus cessaret omnis appellatio; alioqui enim quæ inducta essent ad dirimēdam & decidendā litem, augmentum & protelationem inducerent *e*. Cum itaque laudum sapiat naturam, & surrogetur in locum sententiæ ordinariæ, quæ vis est eius actus, quo receditur à sententia, hoc est appellationis, eadem debet esse eius quo receditur à laudo, hoc est reductionis. Id est quemadmodum appellare non licet tertiò gene-

a in c. præsenti de rescript.
b in d. l. 1.
c in addit. ad Specul. in tit. de appel. § in quibus versic. quod si conuenit.
d in sua practica. in forma appel. à sent. diffin. & in forma libelli ad pœnam ex compromisso.
e in cons. quodam impresso inter consil. Baldi sub tit. de rescript. cons. 5.
f in l. arbitrio qui satisdare cog.
g in l. societatem, §. arbitrorū pro socio & in l. maioribus, C. de appel. & in l. penult. C. de arbitris.
h in sua margarita in dict. appellatio & in dicta Iudex in fin.
i in d. c. quinta vallis.
k cōs. 38 vol. 1.
l cons. 22. & alij libri habēt 121. incipiēte circa primum.
m in suo aureo repertorio in dict. appellatio vers. licet appellari non possit.
n in addit. ad 51. cons. Ioannis de Anania.
o in suo tract. de arbitr. in vlt. parte n. 54 Incip. vigesimo secundo quæro.
p d. l. vnica, C. ne liceat in vna eadem.
q d. l. non distinguemus de recept. arbit.
r d. l. vnica.
s l. 1. de recept. arbitr.

a c. finem litibus de dolo & contum.
b d. l. vnica.
c in d. l. 1. de leg. 2. & in sua Margarita.
d argumento l. Papinianus, §. Sed neque duxis ff de testib. l. nonnūquā de collat. l. naturaliter in princip. de procurat. l. in causa de procurat.
e Contra l. cū tale § falsam de condit. & demonstra.

generaliter ita nec post reductionem, quæ prima appellatione confirmata est amplius quam adhuc semel appellare licet & ita per rationes supra dictas decidit Dominus Nicolaus de Milis suo tempore auditor Rotæ insignis *a*. † Relinquitur ergo quia 12 apertissimi iuris est, quod in quacumque causa latis tribus sentẽtiis contra aliquem, non debeat is admitti ad agendum; ne quidem super articulo iniquitatis & iniustitiæ (quia id fieri non potest) sed nullitatis tantum; & ne de hac etiam nisi ante omnia tres illæ sententiæ plenariè fuerint executioni mandatæ & illis appellans per omnia paruerit. Quare si appellans articulum nullitatis coram D. Decano prosequi vult idem D. Decanus non debet nec potest eundẽ audire, nisi plenariè illis tribus sententiis satisfecerit; & si super iniquitate & iniustitia priorum sententiarum audiri contendat, debet eundem reiicere per iuris dispositionem, quæ tertiam appellationem & prouocationem denegat *a*. † No- 13 uissime nec illud obstat quod decidunt Baldus & Ioannes Imola *b*; quod Summus Pontifex aut Princeps possit etiam tertiam appellationem admittere: quia dato quod id possint ex certa scientia, non sequitur tamen quod Nuntius id possit, nisi nominatim id ei concessum sit; quod non constat & sic non creditur *c*. Neque etiam præsumitur quia id tantum potest Papa, aut Princeps ex suprema & absoluta potestate, quam nemini permittit, aut concedit. Quare concludo huiusmodi appellationem non esse admittendam; prout nec Dominus Abbas S. Gertrudis admisit: nec super nullitate audiendum esse appellantem, nisi primum paruerit tribus prioribus sententiis.

a in loco supra citato.

a d.l. vnica.

b in c. sua nobis de appellat.

c argumento l. vnic C. de mandat. Princip.

SVMMARIVM.

Reductio ab arbitrio.

1. Appellari debet in petito subsidio executionis ad superiorem requisiti non requirentis.
2. Arbitralis sententia proprie sententia non est.
3. Gabella debita pro sententia, non debetur pro laudo arbitrali.
4. Arbitri sententia ex necessitate statuti lata vera est sententia.
5. 9. 11. Res iudicata non consurgit ex arbitri sententia.
6. Pœna in arbitriis via ordinaria, non executiua petenda est.
7. Arbitralis sententia quam actionem tribuat.
8. Executioni mandari non potest, quod liquidum non est.
10. 22. Arbitralis sententia suspenditur per reductionem.
12. Arbitralis sententia executio ordinariam cognitionem desiderat.
13. Reductio quomodo & intra quod tempus interponi debeat.
14. Appellatio ad superiorem omisso immediato an valeat.
15 17. Reductio pro appellatione est.
16. 18. Reductio ad quem fieri debeat.
19. Promissio de stando arbitrio non continet renunciationem reductionis.
20. Reductioni an possit renunciari.
21. Reductio exceptiue proponi potest.
23. Iudex requisitus pro executione sententia alterius an cognoscere possit.
24. Sententia nulla sententia non est.
25. Sententiam quæ nulla est Iudex requisitus exequi non debet.
26. Nullitatis exceptio instrumentis etiam guarentigiatis obijcitur.
27. Iniquitas sententiæ notoria nullitatem inijcit.
28. Arbiter ab vno articulo abstinere non potest.
29. Vsurarij contractus damnantur.
30. Constitutiones ignorari non debent.
31. Condemnatio in vsuras vsurarum nulla est.
32. Redituum emptio licita.
33. Mutuum velatum vsurarium.
34. Vsurarius ex contractu vsurario nullum lucrum consequi debet.
35. Societas certum lucrum non habet.

CONSILIVM LXXXVIII.

Cvm in manibus eruditissimorum, & in iudicandis decidendisque controuersiis peritissimorum virorum versetur hæc causa appellationis, quam Petrus van Bossenhouen, à sententia Dominorum Scabinorum oppidi Traiecten-

iectensis secundum petitionem generosæ Dominæ Petronellæ van Praet viduæ de Batenburch, Steyn, &c. lata ad Regiæ Maiestatis audiendarum appellationum Commissarios interposuit, scrupulosior, & cum animi angustia prolixior scribendi labor pro demonstranda iniquitate dictæ sententiæ suscipiendus non videtur: vt tamen sollicitudini & nimiæ propè diligentiæ Petri appellantis aliquid concedamus, præcipua capita in quibus causæ status hærere videtur quâ possumus breuitate & luce tractabimus; amplissimorum Dominorum Commissariorum laborem in exequendis iuris præsertim qui in causam incidunt articulis subleuantes, & commonitorij vice excitandæ cogitationis gratiâ quid pro tenuitate iudicij nostri de causa sentiamus suggerentes. Illud in primis animaduersione dignum putamus, quod etiam multorum laborum occasionem abrumpet ac præscindet, huius causæ articulum seu statum in vno tantum hærere; quamuis alioqui ipsa causa latissimè pateat, & controuersiæ disputationisque articulos plurimos complectatur; ideo amplissimis Dominis non deesse occasionem paucis rem absoluendi, non attingendo causæ principalis merita, nec inquirendo an sententia arbitralis in Reekhem lata sit æqua an iniqua: ob id quod sententia Scabinorum Traiectensium, à qua prouocatum est, super iustitia & iniustitia eiusdem sententiæ pronunciata non sit; nulla illius comprobatione seu confirmatione, vel infirmatione facta, sed tantum super petitione paratæ executionis, inchoatæ tam per captionem pignorum, quàm excussionem ipsorum fideiussorum; quasi ea sententia rei iudicatæ authoritatem habuerit, & sic sine alia instantia aut iudicio tam aduersus bona Petri condemnati, quàm eius fideiussores procedi potuerit, vt obseruatur in sententia per competentem Iudicem lata *a*. Sic vt hoc solum quærendum sit, num in eo faciendo dicti Scabini in iure & facto aberrauerint, & aberrando amplissimis Dominis Commissariis occasionem subministrauerint per correctoriam sententiam declarandi, quod præmature & perperam per eos declaratum ac pronunciatum sit Dominam Petronellam benè fundatam esse in cœpta pignorum captione, ac petita executione tam aduersus bona obligata, quàm fideiussores, addita condemnatione non tantum expensarum litis, sed etiam damnorum & interesse: sed quod vtraque pars in causa reductionis, seu nullitatis dictæ sententiæ arbitralis viâ ordinariâ, & pleniore adhibita cognitione procedere debeat. Ita enim multarum quæstionum capita in re præsenti discutienda, imò attingenda non erunt. Sed quoniam Petrus nihil reformidat vno eodemque iudicio de vtroque periclitari, & in potestate amplissimorum Dominorum vice Principis iudicantium sit contemptis formularum, & solemnium angustiis, sepositaque rigidiore iudiciorum obseruatione, ex æquo & bono causam sic decidere, vt ad principium alterius litis venire non sit necesse; & quæ per plura iudi[illegible] peragenda essent, vna sententia terminare: sic causæ huius tractationem moderabimur, vt vtrique potestati ex æquo operam dedisse videamur.

1 † Principio itaque hoc extra dubitationem positum esse putamus, quod hæc appellatio rite ac debitè interposita sit ad præfatos Dominos Commissarios eosque in hac causa esse Iudices competentes: nam quotiescumque alterius loci Magistratus, ad requisitionem alterius Iudicis seu Magistratus pro executione sententiæ alibi latæ cognitionem suam super exequenda vel non exequenda potentia accommodat, & cognoscendo post obiectiones oppositionesque grauati pronunciat sententiam esse exequendam, & sic condemnatum grauat, appellandum ac prouocandum est non ad superiorem Iudicis vel Magistratus requirentis; sed illius qui requisitus decernit & pronunciat executionem faciendam esse *a*. De quo minus in proposito dubitandum est, ex eo quod non ad requisitionem Dominorum Arbitrorum, sed dictæ Dominæ Petronellæ non requisitionem, sed velut suo iure sibi vt putat competentem executionis faciendæ postulationem id factum sit. Sed & illud extra dubitationem est, à sententia seu pronunciatione Iudicis præsertim alterius quàm qui in causa principali iudicauit, quâ pronunciat sententiam executioni esse mandandam seu in executione esse procedendũ, appellari posse si quocũque modo huiusmodi pronunciatio iniqua sit; quia vim diffinitiuæ sententiæ obtinet *b*. Quod autem hæc sententia iniqua sit, multis modis (qui compendio in libello appellatorio ob oculos hic positi sunt) deducitur. Et primo quidem quod dicti Scabini permiserint ac decreuerint executionem eius sententiæ, quæ sententiæ aut rei iudicatæ potestatem non habuit.

2 † Ab Arbitris enim seu arbitratoribus pronunciata sententia, sententiæ nomen propriè

a *Bart. & alij in l. 1. ff. iudic. solut.*

a *Bart. Alex. Ias. in l. à Diuo Pio. § 1. de re iudic. Panor. in c. quod ad consultationẽ de sent. & re iudic.*

b *Philippus Corneus cons. 13. circa hanc consultationẽ vol. 1.*

priè non meretur *a*. † Sic vt statuto im- 3
posita gabella pro seu super qualibet sententia ex arbitri seu arbitratoris sententia, gabella non debeatur *b*: quia iuris publici aut potestatis publicæ nulla ratio aut consideratio in iis est, sed tantum res priuata, quæ ad summum tantum stat, & subsistit iure conuentionis & contractus, qui regulariter paratam executionem non habet; nec ex contractu quantumuis firmo ab executione incipiendum est *c*.
† Ideoque etiam singulari ratione recep- 4
tum est, vt cum non ex vltronea partium conuentione, sed ex necessitate statuti ad compromissum itur (vt in multis partibus Italiæ quoad lites inter consanguineos statutum est *d*) huiusmodi arbitri sententia pro sententia sit & executionem mereatur, vt alterius cuiusuis Magistratus, seu Iudicis sententia: quia potestatem iurisdictionis ex statuto habet talis arbiter *e*.
† Ita quòd manifestum sit ex conuentio- 5
nalis arbitri pronunciatione, neque sententiam, neque rem iudicatam proprie consurgere. Vnde etiam aperto iure definitum *f* ex sententia arbitri, iudicati actionem non esse, multò minus iudicati promptam paratamque executionem. † Et 6
quamuis sententiæ arbitri ex compromisso aditi stari debeat *g*; id tamen non est ex vi & potestate, seu authoritate rei iudicatæ, sed ex metu pœnæ *h* quæ in pleno compromisso semper adiici debet: cuius pœnæ petitio non per viam executiuam, sed via ordinaria ex stipulatu petenda est apud Iudicem competentem. † Et hoc est quod 7
dicitur *i* ex compromisso exceptionem rei iudicatæ non nasci, sed tantum pœnæ petitionem; & cum pœna adiecta non est (vt in compromisso inter partes huius causæ facto) summum quod ex sententia arbitri oritur est vt propter promissionem ac conuentionem partium de obseruanda sententia arbitri nascatur incerti actio aduersus condemnatum *k*: ita vt hæc actio incerti non tam sit ex sententia, quàm ex conuentione & promissione de stando sententiæ arbitri. Quæ actio incerti cum ad interesse tantum tendat *l*, non ad petitionem eius quod sententia arbitralis habet, sed eius quanti interest sententiæ stari, & noua lite amplius non molestari non potest rei iudicatæ potestatem aut priuilegium in parata promptaque executione facienda mereri: † quia vt sententia certa esse debet *m*, 8
ita quoque id quod executioni mandandum est, liquidum ex omni parte, non liquidandum esse debet *n*. At verò cum interesse, quod quocumque modo debetur per se sit incertum & obscurum, de-

a l. quid ergo. §. ex compromisso de his qui notant in fam. Panorm. in c. 1. de arbitr.
b Panorm in d. c. 1. & in c. Cum dilectum in 2 notab. eod. tit.
c l. 1. C. de execut. rei iudicat.
d Marcus Antonius Lant. in tract. de compromiss. fact. inter coniunct.
e Feli. in c. fin. n. 12. de re iudic. Doct. in Rubr. & in l. 1. ff. eod. tit.
f l. 1. C. de recept. arbitr.
g l. diem proferre, §. stari de recept. arbitr.
h Bart. in l. 1. C. de recept. arbit.
i in l. 2. de recept. arbitr.
k d. l. diē proferre, §. vltra Castrens. cons. 260. visis compromisso & laudo n. 4. vol. 1.
l Gloss. in d. l. diem proferre; §. fin.
m C. de sent. quæ sine cert. quant. profer.
n Bald. in l. 2. C. de execut. rei iudicat.

beatque liquidationibus probari, ac certum fieri *a* consequens est ex simplici arbitrio rei iudicatæ, quæ præcisam & promptam executionem statim mereatur, potestatem constitui non posse; sed tantum petitionem actionemque permitti, quæ iure ordinario per cognitionem & probationem interesse decurrere ac peragi debet.
9 † Vnde rectè dixit Castrensis *b* quod inter sententiam Iudicis & arbitri hoc interesse, quod sententia Iudicis valeat ad producendam actionem & exceptionem *c*; sed arbitri sententia ad hoc nō valeat. Sic quod in proposito actio, quæ ex dicta sententia arbitrali Dominę Petronellę nata fuit, simpliciter executoria non fuerit, sed tantum conditionalis. Et quamuis hodie arbitralibus sententiis paulo plus tributum sit *d*, vt inde nascatur etiam in factum seu iudicati actio, id tamen simpliciter verum non est, sed tantum certis, & à lege enumeratis casibus; quando scilicet cum iusiurandi religione compromissum factum est; vel cum lata ab arbitro sententia per partes approbata est *e*; vel expressa approbatione quam homologationem vocant *f*, vel tacita per silentium ac taciturnitatem, nulla interposita appellatione aut querela intra decem dies *g*: quorum nullum hic interuenit; cum neque arbitri iurauerint, neque partes compromittentes, nullaque exstet approbatio; aut homologatio huiusmodi sententiæ arbitralis per subscriptionem aut verbalem declarationem; & ex literis reductionis in Cancellaria Brabantiæ impetratis, constet quærelam & contradictionem aduersus huiusmodi sententiam ante lapsum decem dierum interpositam fuisse, sic quod exequendæ sententiæ arbitralis nulla prorsus fuerit occasio: quia vtut res accipiatur propter interpositam quærelam, rei iudicatæ
10 vim obtinere non potuit. † Vt enim executio sententiæ cuiusuis Iudicis suspenditur per appellationem ab ea interpositam sic vt executioni mandari non possit cum appellatio non est prohibita *h*: ita quoque reductio, seu quærela aduersus arbitrium interposita *i*. Nam sententia arbitralis expressè aut tacitè non homologata, nuda est & effectu caret si pœna adiecta non est, sed præexistens tantum habet compromissum nudo tantum pacto, aut etiam stipulatione
11 munitum *k*. † Vsque adeo vt quærela interposita Iudex Ordinarius non possit pronunciare per modum prouisionis rem principalem in sententia arbitrali contentam soluendam esse *l*; quantò minus leuato velo ac stricto gladio pronunciare sententiam esse executoriam, & executio-
12 ni mandandam. † Cum alioqui generaliter

a l. quatenus. de reg. iur. §. fin. instit. de verb. oblig.
b Consil. 95. considerandū est n. 2. vol. 1.
c l. Actori, C. de reb. credit.
d l. antepenult. & penult. C. de recept. arbitr.
e d. l. penult.
f d. l. antepenult. §. si quis autem.
g gloss. in l. 1. C. de recept. arbit.
h c. venientes de iureiurand. l. 1. in fin. ad Turpillian.
i Castrens. d. cons. 260. n. 3.
k Gloss. & Doct. in l. 1. & in l. penul. C. de recept. arbitr.
l Rebuff. ad constit. Reg. tit. de arbitr. art. 1 gloss. 15. nu. 8.

verum esse videatur, quod in factum actio quæ ex sententia Iudicis seu Magistratus oritur non executionem paratam, sed, quod in ea requiratur litiscontestatio, & ordinaria procedendi via, tunc cum coram alio Iudice, quam qui sententiam dixit, ex iudicato Reus condemnatus conuenitur *a*: quamuis sententia Iudicis seu Magistratus competentis meliore loco sit, cum ex ea non tantum oriatur in factum iudicati actio, sed etiam potestas absolute exequendi, quod nusquam arbitriis attribuitur, attributa eis tantum in factum actione ad prosequendum, & obtinendum sententiæ arbitralis effectum *b*

a *Bart in l. qui de inofficioso. de inoffic. testam. & in l. item veniunt, §. idem rectè in fin. de petit. hæredit.*

b *l. penult. C. de recept. arbitr.*

13 † Neque præfato appellanti obiici potest, quod reductionem intra decendium ad competentem Iudicem non interposuerit, sed interponendo ad Cancellariam Brabantiæ aberrauerit, appellando & reducendo ad eum Iudicem ad quem non poterat, ita vt reductionis nullus videatur esse effectus; ideoque quasi taciturnitate videatur sententia arbitrorum homologata. Nam cum constet præfatum Petrum non approbasse dictam sententiam arbitralem, sed aperte ei contradixisse per impetrationem litterarum reductionis, quamuis loco non idoneo, non potest dici comprobasse; non expressa, quia comprobationis nulla exstant, vel proferuntur verba nec aliqua Petri subscriptio *c*; neque etiam tacite quia de facto constat eum contradixisse, & improbando arbitralem sententiam ad Cancellariam Brabantiæ confugisse, quod sufficere debet, quia lex *d* contradictionis certam formam non præscribit, sed quacumque contradictione ex qua constet sententiam non esse approbatam, contenta est; nihilque amplius requirit, quàm vt quærela seu contradictio Iudici, hoc est, non ipsi arbitrio, sed ordinario, ad quem pro emendatione laudi recurritur attestatio fiet *e*. Vnde respondit Alexander *f* supplicationem Principi intra decem dies porrectam super nullitate, aut iniquitate laudi seu arbitrij sufficere pro reclamatione seu reductione, etiamsi aliud nihil faciat qui contradicere aut reducere vult. Quamuis hodie ex moribus ad recursum seu reductionem annus competat, illiusque prosecutio perpetua sit, vt eleganter tradit Rebuffus hodiernæ praxis obseruator *g*. Neque his obstat contradictionis aliqua nullitas; quia ea non subest cum sufficiat illam fieri etiam sine recursu seu reductione, quam postea quandocumque subsequi sufficit etiam ex longiore interuallo *a*: præsertim cum ipsa reductio seu recursus ex hoc solo capite non possit dici laborare vitio

c *d. l. antepenult. § si quis autem.*

d *d. l. penult.*

e *Didac. Couarr. variar. resol. lib. 2. c. 12. in princip.*

f *Cons. 95 visis processibus n. 14. vol. 2.*

g *d. art. 1. gloss. 2.*

a *Decius cons. 39. Iuridicum nu. 7.*

14 nullitatis. † Nam, vt bene deductum est in scriptura libelli seu grauaminum, appellatio quæ ad superiorem Iudicem & præsertim ad Principem sit omisso mediato superiore, quamuis non teneat quoad effectum deuolutionis, ad prouocatum mediate superiorem; effectum tamen appellationis, suspensionis, & deuolutionis habet, vt sententia à qua dici non possit transiuisse in rem iudicatam, & causa censeatur deuoluta ad immediatum superiorem, perinde ac si ad ipsum recta via appellatum fuisset *b*, huiusmodi errori lex parcit ac succurrit. Sic quod etiam lapsis temporibus appellationum liceat appellationem introducere coram superiore immediato, quod non liceret nisi durante tempore appellationis si ad minorem seu inferiorem Iudicem appellatum esset cum maior ap-
15 pellandus erat *c*. † Quæ in appellatione sententiis Iudicum seu Magistratuum tradita, ad reductiones à sententiis arbitrorum transferenda sunt: quia in illis reductio pro appellatione est *d*: sic vt reductio ad auditorium Ducis Brabantiæ per saltum & sic nulliter eatenus facta, effectum suspensionis ac deuolutionis operari debeat quoad Scabinos Traiectenses immediatos superiores in
16 reductionis causa. † Vnde etiam est, quod per sententiam amplissimi Concilij Brabantiæ non sit reiecta reductio, seu recursus Petri, sed tantum declaratum, quod eo loco proponi non potuerit; vt dictæ sententiæ verba manifeste indicant. Quo ipsum in effectum amplissimum Concilium causam remisit ad Ordinarium Iudicem ipsius reducentis, quia de iure & stilo, vti mox dicetur; causa eò remitti debuit *e*. Relinquitur ergo quod cum sententia prædictorum arbitrorum plane sit nuda, ex nudo compromisso, neque penâ, neque iuramento vallato, nulla illius subsequuta approbatione expressa, vel tacita, nulla ratione debuerit, aut potuerit per Scabinos Traiectenses sic accipi, quod fuerit executorialis; & sic virtute illius Domina Petronella aduersus bona Petri ac fideiussores viâ executiua procedere potuerit, non adhibita prius cognitione super virtute ac validitate huiusmodi sententiæ, nec ad cognitionem admissis partis aduersæ contradictionibus & oppositionibus. Quas quidem contradictiones & oppositiones per Petrum coram ipsis petitæ

b *l. 1 §. si quis in appellatione, & ibi Bart. & alij de appellat.*

c *Bart. in d. §. si quis in appellatione.*

d *l. non distinguemus, §. cùm quidam de recept. arbitr.*

e *Anfrerius in stilo parlament. tit. des appellations ordi. 7 Rebuff. d. art. 1. gloss. 10 n. 4.*

petitæ executioni obiectas, præfati Scabini in omnem casum faciles admittere debebant, qualiscumque dicatur esse conditio, & effectus dictæ arbitralis sententiæ. Duo enim sunt præcipua quæ Petrus obiecit, & quidem omnia in ea conditione, vt vnumquodque illorum petitam executionem omninò remorari, & sistere debuerit. Primum ipsa reductio à sententia arbitrali. Alterum sententiæ arbitralis nullitatis seu euidens & aperta iniquitas: quibus duobus discussis, speramus nullum scrupulum relictum iri. † Reductionis ob- 17
iectio in ea causa est, vt non patiatur executioni mandari sententiam aduersus, quam ad superiorem pro illius emendatione aut annullatione recursum est. Diximus enim paulò antè, hanc reductionem adinstar appellationis esse *a*, & effectum suspensionis sententiæ latæ inijcere *b*, ita vt ea obiecta Iudex per actionem in factum vel via executiua pro executione sententiæ arbitralis aditus manum à tabula retrahere debeat, & cursum reductionis seu recursus permittere; præsertim cum idem Iudex, qui pro executione interpellatur, reductionis quoque Iudex est vt in proposito accidit. † Cuius obiectionis & opposi- 18
tionis potestati non obstat, quod Domina Petronella obiicit, nec Scabinos Traiectenses in huiusmodi reductionis causa Iudices competentes esse, modo illos esse magistratum Nouiomagensem, modo alios: nam communi opinione receptum est *c*, atque etiam vsu & praxi forensi obseruatum *d*, reductionem non esse faciendam ad superiorem arbitratorum (quod in hac causa ob arbitrorum non vni Iudici, sed singulorum diuersis Magistratibus immediate subiectorum fieri non posset) neque etiam ipsius pro quo sententia arbitralis dicta est; quia Actor forum Rei sequi debet, sed ipsius Rei condemnati, qui cessante compromisso futurus esset Iudex causa, quæ in compromissum deducta est *e*. Cum ergo constet Petrum Bossenhouen esse incolam oppidi Traiectensis, prætensamque obligationem quâ à Domina Petronella impetitur, ex Scabinali contractu descendere, ideoque via ordinaria eo loco, & coram iisdem Scabinis in prima instantia adeundum fuisse, nihil dubitandum est quin ad eosdem quoque Scabinos tanquam immediate superiores potuerit ac debuerit reductionem à prætacta sententia arbitrali introducere; præsertim, quod instigante Domina Petronella Magistratus Traiectensis apud Dominum Cancellarium institerit pro causa reductionis Traiectum remittenda. Et quamuis ea instantia sit facta pro reductione remittenda ad Commissarios appellationum, non ad dictos Scabinos; in consideratione tamen id habendum non est, quia errorem continet, & quidem similem ei in quem impegit Petrus introducendo causam in Cancellaria Brabantiæ: cum hi Commissarij pari loco quoad oppidum Traiectense sint, quo ipsa Cancellaria quoad totam Brabantiam; vice scilicet Principis iudicantes de causis tantum per appellationem ab inferioribus Magistratibus oppidi Traiectensis ad eos deuolutis, siue à Scabinis, siue à Consulibus & Senatu, siue aliis quamcumque iurisdictionem ibidem habentibus. Ita vt necesse omninò fuerit hanc causam aduersus Petrum primum proponi, vel coram magistratu, vel (vt est in proposito) coram dictis Scabinis; quia causa ortum ex Scabinali conuentione seu promissione habet, ideoque ex ratione superius demonstrata fuerit necesse prius audire Scabinos inferiores, Petri ordinarios Iudices, quàm perueniri potuerit ad Amplissimos Dominos Commissarios inferiorum Ordinariorum Superiores *a*. Sic quod nihil dubitandum sit quin coram dictis Scabinis, hæc reductio introduci potuerit; cum ex instrumento compromissi constet redu-
19 ctioni non esse renunciatam. † Nam promissio de stando sententiæ arbitri, & ei minime contraueniendo pro absoluta renunciatione accipi non potest; & vt posset hanc semper haberet tacitam conditionem. *Si arbitrium æquum fuerit b*.
20 † Ita vt vix nunc inueniri possit cautela, qua ante sententiam arbitralem latam, renunciari possit futuræ reductioni datâ enormi læsione. Cum ergo hæc reductionis causa seu quærela introduci coram dictis Scabinis potuerit, & præfatus Petrus pro ea admittenda debitam instantiam proposuerit, consequens est præfatos Scabinos ab initio semper grauasse eundem Petrum, idemque grauamen vsque ad eorum sententiam de exequendo continuasse, cum omissa executionis petitione, decernere debuerint (quod ab eis prætermissum in hoc iudicio faciendum est) Petrum in proponenda reductione liteque desuper contestanda audiendum, cognitionemque desuper accommodandam fuisse; ita vt grauaminis & appellationis iustitia hinc plane conspiciatur. Denique concesso quod huius reductionis formalis vsus non potuerit coram dictis Scabinis esse per viam principalis aditionis & quærelæ, sed vel coram præfatis Do-

a d. l. non distinguemus. §. cum quidã de recept. arbitr.
b Doct. in rubr x. de appellat Rebuff d. art 1. glos. 8. n. 20
c Panorm. in c. Quinta vallis n. 39. & ibi Ioan. Imola etiam n. 39. de iureiurand. Socinus conf. 18. n. 31. vol. 1. Alex. conf. 13. vol. 2.
d Carol Molin. ad d. Alexand. cõs. 131. Rebuf. d. art. 1 gloss. 10. n. 2.
e Late Did. Couarr. Variar. resolut. lib. 2. cap. 13.

a l. 1. § si quis in appellatione, de appell.
b Guido Papa decisio 519. licet renunciatum decisio Tholosa 267. item an iurãs Io de Ana cons. 30 in quæstione, & Decius cõs 11. & pro tenui nu. 6.

minis Commissariis, vel alibi proponi debuerit, nihilomagis in æquitate aut iustitia fundata erit eorumdem Scabinorum dicta de exequendo sententia: ob id quod si non ipsa reductio, materia tamen reductionis coram iisdem proponi potuerit.
† Nam reductio non tantum actiue, sed 21
etiam exceptiue proponi potest; hoc est, non tantum per modum actionis introducendo ipsam reductionem formaliter coram superiore condemnati, sed etiam excipiendo de nullitate, aut iniquitate arbitrij coram eo Iudice coram quo Actor ex sententia arbitrali executionem arbitrij (in casu quo executio permissa est) vel actione in factum ad executionem illius agit *a*. Perinde enim id haberi debet atque si reductio loco opportuno & competente proposita esset *b*. † Iam vero cer- 22
tum est quod cũ reductio petitur, aut proponitur per modum exceptionis, obiecta sententiæ arbitralis iniquitate aut nullitate, aduersus propositam actionem in factum ex sententia arbitrali, aut petitionem executionis illius, vti in subiecto casu factum esse constat; huiusmodi exceptio seu obiectio retardet atque impediat executionem sententiæ arbitralis *c*: ita vt executio ante permitti, aut illius retardatio laxari non possit ante cognitionem & determinationem obiectæ exceptionis. Quæ sola consideratio plenissimè redarguit dictorum Dominorum Scabinorum vel gratiam vel imperitiam, qui in cognitionem & disputationem non admissa hac Petri exceptione præcipites prosilierunt ad declarationem, quod Domina Petronella in petita executione fundata esset; nihil prorsus in vnam vel alteram partem determinando, de obiecta reductione ac sententiæ arbitralis validitate vel inualiditate. † Alte- 23
rum obiectionis caput quod in nullitate dictæ sententiæ arbitralis positum est, pares imo maiores vires habet ad impediendam dictæ arbitralis sententiæ executionem: ad quod si aduertissent Domini Scabini manum facile retraxissent, & maiorem laborem (quem affectatè refugisse videntur) causæ impendissent. Est enim certissimum, quod quamuis Iudex pro sola executione sententiæ alterius Iudicis requisitus, executoris officio suscepto non possit de simplici huiusmodi sententiæ iniquitate cognoscere *d*, quasi eius officium in eo tantum versetur, vt rei iudicatæ vigorem ad effectum perducat *e*: possit tamen & debeat cum nullitas sententiæ ex aduersa obiicitur, de nullitate cognoscere præsertim executor, qui non ex mandato, aut iussu Principis, seu eius delegati, vel superioris exequi debet *f*; multoque magis

a l. penult. post princ. C. de recept. arbit.

b Angelus in l. Papinianus, §. si filius exhæreditatus de inoffic. test.

c Lud. Roma. in rubr. ff de recept. arbitr. nu 61. allegãs Baldum in l. nam & postea in princ. de iureiur. eleganter Decius d. cons. 35. in fin.

d l. si Prætor iusserit de re iudicat c pastoralis § quod vero de officio delegat.

e l. executorẽ, C. de executio. rei iudic.

f d. § quod vero Castren. in d. l. si Prætor in princip.

cum sine requisitione Iudicis ad solius partis instantiam, & omnium maximè cum ex arbitri sententia executio petitur; in qua executione impedienda paulò liberior est Reo condemnato potestas propter permissam (vti iam diximus) reductionis obiectionem per viam exceptionis propositam, quæ eo tendit, vt non tantum de nullitate, sed etiam iniquitate sententiæ arbitralis adhuc obiici, & disputari possit.
24 † Nec mirum: sententia enim quæ nullitatis vitio laborat, nec sententiæ nomen, multo minus executionem meretur, executioni mandari non potest nec debet *a*:
25 † ita vt qui contempta aut dissimulatâ sententiæ nullitate præsertim per partem condemnatam obiectâ progreditur præproperè præcipitanterque, & sic nulliter procedere dicatur, perinde atque si ad executionem pignorum, aut bonorum captionem ac distractionem procederet ante rem iudicatã; cum nihil interfit, nihil iudicatum sit, an quod iudicatum est vitio nullitatis laboret *b*. Quæ vsque adeò vera sunt, vt nec ad mandatum Papæ, Iudex sententiam notoriè nullam exequi possit,
26 aut debeat *c*. † Indeque etiam est, quod instrumentis guarantigiatis, quæ ex conuentione paratissimã alioqui executionem habent, & quibus vix quicquam ad remorandam executionem obiici potest, rectè obiici possit exceptio nullitatis instrumẽti; cum hoc instrumentum pro nullo sit *d*. Ita quod his Dominis Scabinis responderi possit quod Imperator Seuerus respondit *e*: *Nimis præpropere pignora capi, & distrahi iussistis*. Nullitatem autem hanc collocat Petrus tũ in eo quod arbitri omnes controuersias non deciderint, sed ex parte Petri vnam indecisam reliquerint id apertè in ipsa sententia exprimendo; tum in multis causis notoriæ, & euidentis iniquitatis, quibus laborat dicta sententia & quas deprehendere licet sine subtilitate ex ipsa sententiæ lectione, vel tenuiter tantum admotis iis, quæ in causa exhibita &
27 deducta sunt. † Euidens namque & notoria iniquitas ac iniustitia, præcipuè quæ ex lectione sententiæ conspicitur ac deprehenditur omnimodam nullitatem operatur *f*, & semper obiici potest etiam tunc cum statuto vel conuentione partium ordinatum est, quod de nullitate obiici non possit: semper enim admittenda est exceptio nullitatis, quæ ex facie sententiæ apparet *g*. Quæ autem sint huiusmodi causæ iniustitiæ, satis diffusè deductum est in scriptura libelli appellatorij seu grauaminum, quæ per se tam manifestæ sunt vt longiorem deductionem desiderare non videantur. Cur enim ad nullitatem sententiæ referri

a Iason. in l. 4. § condemnatum in princ. & nu. 4. de re iudic. clem. Pastoralis eod. tit.

b d. §. condemnatum.

c Ludo. Romã. cõs. 336. circa propositum.

d Bald. cõs. 46. Statuto cauetur vol. 2.

e in l. 2. C. de execut. rei iudic.

f nota in c. inter ceteras de re iudicat. Bald. in l. 1. in fin. C. sent. rescind. nõ poss.

g Decius cõs. 8 viso puncto n. 7

referri non debeat tanquam gratiose, in gratiam scilicet D. Petronillæ latæ, quod aliis controuersiarum articulis decisis, hunc vnum de 300. florenis respicientem fauorem ipsius Petri indecisum se relinquere dicant? † Cum arbiter sententiam 28
dicere cogatur, & cum cogi non potest abstinendo ab vna particula ab omnibus abstinere debeat; cum æquum non sit post causam semel atque iterum tractatam, post nudata vtriusque partis intima, & secreta negotij aperta arbitros, vel gratiæ operam dantes, vel sordibus, vt inquit Vlpianus *a* corruptos, vel ex alia causa nolle sententiam dicere: ideoque si de pluribus rebus seu causis compromissum est, nisi omnes finierint, non videbitur dicta sententia. Non minus euidentem rationem nullitatis, propter manifestam iniquitatē & iniustitiam, habent aliæ dictæ sententiæ particulæ. Et primo quod propter mutuum seu vsum 3000 florenorum præfatum Reum ad non menstruas, sed quindenarias vsuras quinquaginta florenorū in effectu cōdemnauerint; condemnando enim ad obseruationem contractus inter ipsum, & D. Petronellam initi, quo conuenerat vt ex 6000. florenorum à D. Petronella acceptis, Petrus 3000. mutuo haberet ad vsuras fere centesimas; numerando scilicet pro 3000. ducentos viginti quinque florenos in singulos annos; alia vero 3000. haberet in vsu officinæ monetariæ, & pro iis singulis quindenis, trigesimum numerum solueret; hoc est ex 2000. dalerorum, qui 3000. florenos constituunt, singulis quatuordecim diebus redderet, sorte salua, & in nihilo periclitante 100. florenorum: hoc est singulis septimanis quinquaginta idque adhuc non ab alienatâ ipsâ sorte, sed additâ conuentione, quod post triennium elapsum 6000. florenorum integra cum prædicto lucro nondum tunc soluto, Petrus restitueret. Quâ condemnatione ac declaratione nihil fœdius, nihil turpius, nihil à Christiana religione magis alienum, nihil iudaicæ peruersitati ac prauitati vicinius excogitari poterat. † Qui enim huiusmodi 29
condemnatio non erit notoriissimè iniqua cum conuentio præcedens, super qua fundatur sit aliena ab omni iure, non tantum Canonico quod omnes vsuras & vsurarios contractus damnat *b*, sed etiam ciuili, quod exercitium moderatarum vsurarum, hoc est in nobilibus personis, qualis est D. Petronella trientem permittit, vt ex 100. florenis in singulos annos tantum quatuor percipere possint; & in plebeis vt percipiant ex centum annua sex *c*? Quinimo etiam speciali constitutione Caroli Quinti Imperatoris in Brabantia latâ, per quam vno capite nulli mercatori permittitur pecuniam dare ad interesse (ita enim nunc fucatur nomen vsurarum) vltra modum centesimarum vsurarum; vt scilicet nisi duodecim ex centenario pro vsu integri anni percipiantur; idque sub pœnâ nullitatis contractus. Altero vero capite prohibitum est omnibus mercaturam non exercentibus, nec cum mercatoribus societatem habentibus, ne pecuniam ad aliquod lucrum annuum, multò minus menstruum dent, atque sub pœna confiscationis pecuniæ ad lucrum datæ, & quod ita pecuniam suam collocantes pro manifestis vsurariis reputari, & arbitraliter corrigi debeant.
30 † Quæ constitutio cum sit Principis, qui superiorem non recognoscit, in viridi obseruantia haberi *a*, & à nemine ignorari debet *b*. Sic quod præfati arbitri condemnando Petrum ad dicti contractus obseruationem, & per consequens tam ex orbitantium vsurarum prestationem, manifeste omnia diuina & humana iura violauerint; & violando non tantum contra ius partis, verum etiam constitutionis iudicandi omnimodam nullitatem commiserit *c*: ita quod neque appellatione, neque reductione aliqua formali opus esse videatur; sufficiente tantum intentionis exceptione, & facti, seu doli aduersus petitionem executionis huiusmodi sententiæ: † præsertim
31 quod sit non tecta condemnatio in illicitas vsuras, & vsurarum vsuras, quo casu sententia posset dici magis iniqua, quam nulla *d*: sed aperta, & euidens facta commemoratio de illicita conuentione & vsuris vsurarum, quod ad nullitatem sententiæ operandam sufficit. *e*. Cum igitur vtraque conuentio tam de præstandis reditibus pro prioribus 3000. quàm lucro pro posterioribus, iuri omnino aduersetur, & præsertim dictæ Constitutioni Caroli Quinti annullanti contractū, nulla potuit esse facultas vel ex priore vsuras aliquas, quas reditus vocant, adiudicandi; neque ex posteriore lucrum: cum vtrumque perinde sit vsurarium, illicitum, & nullum. † Quamuis
32 enim redituum emptio etiam iure Canonico sit licita sub moderatione iuris *f*, ita tamen fieri debet, vt sors perpetuo abalienetur, nullâ retentâ ementi & pecuniam numeranti facultate sortem cum volet repetendi; sed potestate restituendi & dequitandi permissa venditori pecuniam ad annuos reditus accipienti. † Hæc enim sunt
33 vera symbola constitutionis seu emptionis & venditionis annui reditus pecuniarij; quorum aliquo deficiente res abit ac deflectitur ad vsurariam prauitatem, & est sub colore reditus velatum, sed tamen perfectum vsurarium mutuum *g*. Atque cum con-

a l. 1. §. tametsi de recept. arbitr.
b c super eo de vsuris.
c l. eos. C de vsur.

a l. Arrianus. C. de hæret.
b l. constitutiones, C. de iuris & fact. ignor. l leges. C de legib.
c l. si expressim de appell.
d l. Præses de rei vendicat.
e Zasius & alij in d. l. præses.
f c. Regimini de empt. & vendit. in extrauag. commun. Couarr. var. resol. lib. 3 cap. 7 n. 2.
g Carol. Molin. de cōtract. vsurar. in princip. n. 16. & 19. Couarr. d. cap.

conuenit, vt hæc 3000. floren. tantum triennio starent ad onus annui reditus, eoque triennio lapso cum decursis reditibus restituerentur, negari aut dissimulari non potest, quin hic contractus sit planè vsurarius. Et multò magis de posterioribus 3000. in quibus similes temporis angustiæ præscriptæ sunt, & omisso reditus nomine depravatius adhuc, vt lucri nomine pro vsu (id enim significat verbum Omslaen hoc est, commutare in dicta conuentione positum) singulis semestribus seu quindenis daret singulos medios stuferos pro singulis triginta stuferis acceptis; † tam eui- 34 denter fœnerando, & fines ac metas publicorum vsurariorum, quos lombardas vocamus, plusquam in duplo excedendo, in omnes pœnas, tam iuris communis *a* quàm dictæ nouæ constitutionis, D. Petronella incideit, & indignam se fecerit, pro qua ex dicto contractu aliquod lucrum, multò minus vsuræ vsurarum ei adiudicari potuerint *b*: cum etiam antea solutæ vsuræ in diminutionem dictorum 6000. floren. imputari ad defalcationem debuerint. Neque curandum est quod pro fuco adfertur, quasi hoc lucrum sit nō pro vsu pecuniæ, sed pro concessione ac permissione facultatis monetandi dicto Petro per D. Petronellam concessæ, & velut pro societate collatæ pecuniæ: nam verba cōtractus apertè contrarium indicant pro vsu pecuniæ, & pro lucro ac emolumento eiusdem pecuniæ id ita promissum esse, & cogitationem illam de recompensatione concessionis monetandi auertit alia specialis pactio, & promissio qua Petrus daret D. Petronellæ pro marca auri, quam Petrus cuderet, triginta stuferos, & pro marca argenti duos stuferos cum dimidio; præter alia quæ in prompta pecunia eadem D. Petronella à Petro pro donariis accepit. Societatis sanè nulla fuit cogitatio, quod de certo, non incerto lucro promissio sit facta, quæ societati non congruit *d*. † In summa quò hæc 35 pressius contingunttur, & fundamenta rei accuratius eruuntur plus occurrit iniquitatis, & iniustitiæ. Sic vt ad nullitatem eius sententiæ vel ex his solis duobus capitibus constituendam, plus quàm sufficiens

a Couar. d. cap. 7.

b l. si non sortem. § 1. de condict. indebit.

c d. l. si non sortè in princip.

d l. Nuncius, ff. pro socio.

sit materia. Vt etiam in simili Decius consulendo, & non pauca ad rem propositam accommodatissima adferendo respōdit *a*, sententiam arbitralem esse nullam; ideoque executionem illius non esse permittendam; quia continet manifestam vsuram, ex eo quod sententia permittebat exigi septem pro centenario. Cum itaque tam multis modis elucescat dictæ sententiæ arbitralis manifesta iniquitas & iniustitia; & reductionis remedium nemini ad id agendo vel excipiendo debeat denegari; cum reductionis remedio vtraque via appellans vsus sit intra legitima tempora; & præterea aduersus temporis lapsum si quis est restitutionem obtinuerit; cum denique sententia dictorum arbitrorum non meruerit promptam paratamque executionem; præmissis, aliisque in scripturis causæ latius deductis, attentis, existimamus Amplissimis Dominis Commissariis satis commonstratum esse eorum officium versari in ea, vt retractatâ dictorum Scabinorum sententia, & declarato D. Petronellæ petitionem executionis præproperam esse, minimeque ob id receptibilem; Petro van Bossenhouen reductionis suæ vsum permittant directè vel exceptiuè; & per D. Petronellam vel respondendum propositæ reductionis rationibus, vel replicandum aduersus easdem exceptiuè etiam propositas decernant. Quamuis tamen iisdem Dominis Commissariis non deesse putemus facultatem sententiam non tantum executoriam non esse, sed nullam & pro tali cassandam ac annullandam: reseruādo vtrique parti actiones, quas inuicem habent loco oportuno & competente peragendas. Postulat enim ratio, vt quod vno iudicio & sententia peragi ac absolui potest non reiiciatur ad nouam litem, aut initium alterius petitionis: ita tamen vt in quamcumque partem res exeat, D. Petronella in expensas tam huius, quam prioris illius instantiæ coram Scabinis Traiectensibus factas cōdemnetur: id enim omninò postulat temerariæ litis, & iniquorum contractuum, in quo fundata est dicta arbitralis sententia, exorbitantia.

a d. cons. 9. nu 4.

SVM-

SVMMARIVM.

Appellare vel reformare an liceat in criminalibus.

1. Appellatio in omnibus causis permittitur.
2. Cauendum plenius quibus periculum maius intenditur.
3. Pœna corporalis maior est qualibet pecuniaria.
4. Appellare potest quilibet pro condemnato ex crimine.
5. Appellatio in criminalibus an tolli possit.
6. Appellatione in criminalibus sublata an liceat supplicare.
7. Nullitas proponi potest etiam prohibitâ appellatione.
8. Nullitas remota non censetur omnibus exceptionibus remotis.
9. Nullitas cum alijs remedijs cumulari potest.
10. Appellatio omnis an tolli possit.
11. Appellatio an statuto tolli possit per inferiores Magistratus.
12. Appellatio consuetudine tolli potest etiam apud inferiores.
13. Appellatio multis in causis prohibita.
14. Statutum inferiorum per Principem confirmatum omnino validum est.
15. Reformatio sententiæ quid includat.
16. Appellationis prohibitio fit vel respectu Iudicis vel causa, & inter illa est discrimen.
17. Nullitas ex iurisdictionis defectu validissima.
18. Nullitas notoria quod operatur.
19. Mens insana non præsumitur.
20. Acta iudicialia registrari debent.
21. Præsumitur semper pro sententia.
22. Sententia criminalis in euidenti statim executioni mandanda.
23. Reis condemnatis post tempora, vel post executionem non succurritur.
24. Statutum quod sententia executioni mandetur non obstante appellatione accipiendum est in re reparabili.
25. Appellari quando possit ab interlocutoria.
26.28. Criminalis causa quæ dicatur.
27. Falsi causa criminalis est, & publici iudicij.
29. Iudex quocumque loco in territorio suo potest ius dicere.
30. Interpretatio benignior contra constitutionem Principis permittēda non est nequidem supremo senatui.

CONSILIVM LXXXIX.

MAgna probabilitate inniti ac fulciri videtur sententia, qua per Amplissimum Concilium Brabantiæ inter Catharinam Ruyts Impetrantem seu pronocantem; ac Magistratum oppidi Antuerpiensis Opponentem, reiecta est exceptio declinatoria per Opponentes proposita; in eo fundata, quod in criminali causa appellare non liceat. † Nam huiusmodi exce- 1
ptioni apertè aduersatur ius commune, quo in omnibus causis cuiuscūque generis admittitur appellatio *a*; & tam in criminalibus, quam in ciuilibus *b*, siue multa inferatur *c* siue extremum supplicium, aut membri diminutio, vel quæcunque alia pœna, idque multò magis in criminalibus causis, vt diligentius & per plures causa examinetur vbi contra hominis salutem per errorem vel gratiam cognitoris oppressa putatur iustitia *d*: † diligentius enim 2
abundantiusque prouidendum est his,
3 quibus maius periculum intenditur *a*; †
maior autem est quælibet pœna corporalis imo solius æstimationis, & infamiæ, quam
4 quæuis pecuniaria *b*. † Vnde etiam peculiariter humanitatis causa receptum est in criminali causa, vt non tantum ei, qui ad supplicium ducitur, sed etiam cuicunque alij, etiamsi eius ob cognationem aut affinitatem non intersit, à sententia criminali prouocare liceat, etiam inuito eo, qui in reatu est *c*; excepto fere vnico tantum casu quo Reus argumentis conuictus, testibus superatus, vere etiam propria confessione
5 vitium scelusque confessus erit *d*. † Cuius
quidē appellationis vsum in criminalibus causis pleriq; tam potenter tuentur, vt nec consuetudine, nec statuto quocunque eum tolli aut aboleri posse *e* putent; quasi id sit contra naturalem defensionem *f*, & occasionem grauissimè per imperitiam, gratiam, aut sordes peccandi subministret *g*; sic quod in criminalibus ex quorundam sententia non possit expresse renunciari appellatio-

a l. & in maioribus, C. de appellat. Socin. consil. 39. cap. 1 primū in princ. vol. 4
b l. litigatoribus, C. de appellat.
c l. & in mulctis, C de appell. l. certa, C. quādo prouoc. non est nec.
d l. addictos, C. de appell.

a l. 1. § sed & si quis de carb. edic. c. 1. vbi periculum... de elect. lib. 6.
b l. in seruorū in fin. de pœnis.
c l. non tantū de appellat.
d l. obseruare, C. quorū appell. non recip.
e Guido Pap. in tract. de appell. n. 43. & in tractat super statut. Delphin si quis per litteras in verb. appellatione cessante in fin.
f Bald. in l. vt vim de iust. & iur. & in l. 1. de appell. notatur in c. 1. cum speciali de appellat.
g Ioa. Aldendorp. in tract. de vsucap sub tit de tribus n. 18. Socin. d. cons. 39. n. 19.

lationi a, quia sit præsidium innocentiæ b. † Deinde vt valeat lex; statutum, aut 6
constitutio, quod appellari non possit; non tamen ob id, videtur exclusa quærela, supplicatio, seu recursus ad Principem, quoties ab inferiore profertur sententia c: quia hæc iuris remedia diuersa sunt; ita vt sublato vno, non intelligatur aliud sublatum d. † Sed vt hæc quoque verbis aper- 7
tis remota sint, manet tamen adhuc potestas dicendi de nullitate sententiæ, etiam si ab illa appellari aut Principi supplicari non possit e: siue illa nullitas ex actorum formâ, siue ex notorio grauamine, seu notoria iniquitate consurgat f. † Sicut eti- 8
am omnibus exceptionibus remotis seu prohibitis, non censetur prohibita, aut remota exceptio nullitatis, quæ peculiarem notam habet g: quasi scilicet huiusmodi statuta & constitutiones à iure communi exorbitent, & odium contineant h; ideoque strictissime secundum sonum verborum accipienda sunt, & ad alium casum minime porrigenda i. † Quare cum im- 9
petrans non tantum reformationis beneficio vsa sit, sed etiam propositione nullitatis ex euidente, vt ait, iniquitate ac grauamine, compatibiliaque sint hæc remedia, ac possit cum appellatione, prouocatione, seu reformatione coniungi ac cumulari nullitatis propositio k, videri posset declinatoriæ exceptionis reiectio, & processus ad vlteriora sustineri posse; præsertim, quod inter alia quoque proponatur hanc sententiam Magistratus Antuerpiensis latam esse ciuiliter non criminaliter; hoc est in loco vbi ciuilis tantum, & nullæ criminales causæ pronunciari solent: ita, vt quemadmodum ex Iudicis qualitate l, ita quoque ex loco iudicij, qualitas, & conditio causæ cognoscatur. † Habent quidem pleraque ex his in suo 10
genere veritatis apparentiam, & quædam sunt pro intentione, & conatu impetrantis colorata atque plausibilia, si ad iuris cõmunis disputationem tantum respiciatur: sed factum, & rem propositam non satis accommodata, cuius facti omissa cõsideratio, errori qui in concipienda sentẽtia, quæ nunc reuisioni diligentiorique examini subiicitur admissus est, occasionem dedit. Non enim consistit materia rei propositæ in nudis ac meris terminis iuris; sed ab iis recedit propter immemorialem consuetudinem, quâ in Brabantia introductum est, ne à sententiis præsertim diffinitiuis in causa criminali Reo condemnato prouocare liceat: cum propter specialem Cæsareæ Maiestatis ordinationem m, qua ex-

a Afflict. decisio. Neap. 78 in causa firmaui n. 3.
b c. cum speciali, § porro, & c. consuluit, de appel.
c Bald. & Alex. in l. fin. in fin. C. de tempor. appel. Alex. cons. 8. in causa Dominæ n. 2 vol. 4. Hippolyt. de Mars. sing. 28 & 617. glos. c. ex literis de in integ. restit. Io. de Imola cons. 145. visis ac diligẽter Gramat. decis. 55. Decius cõs. 49. præstantissime nu. 3.
d l. si nõ lex de hæred. instit. l. Denuũ de serui. vrb. prædiorum.
e l. si expressim de appell. Angel. cons. 107. Iacobellus
f c. ex conquestione, & ibi gloss. de restit. Panor. cons. 44 in præsenti quæstione n. 3. vol. 1. late Sebast. Vantius in tractat. de nullit. titulo quis possit dicere de nullitate.
g Bald. in l. si quis filio, §. quid si quis de iniusti rup. Salic. in c. pastoralis nu. 11. de except.
h Bald. in l. eos §. ne emere in princ. C. de appel.
i Bart. cõs. 165 in fin. in quæst. Decius cõs. 49. nu. 1.
k gloss. in l. quãd. prouoc. non est necess. Bald. in d. l. si expressim. Pano. cõs. 17. Saluator. in 1. vol. Bald. cõs. 306 prædicto pacto vol. 5
l l. solemus, §. fin de iudicijs m de 14. Maij anno 1530.

pressim cauit, ne à quacumque sententia criminali in Ducatu Brabantiæ lata liceat reformare, aut appellare; sed quod sententia huiusmodi non obstante oppositione, aut appellatione executioni mandabitur. Quæ per subsequentem aliam ordinationem a non tantum confirmata, sed etiam extensa est, vt locum obtineat, etiam si nullius alterius pœnæ condemnationem contineat sententia, quàm expensarum litis Reo etiam absoluto. Iam vero quin huiusmodi consuetudo, atque item quæ iisdem pœnè iuris regulis innituntur statuta, ne liceat aliqua appellatione vti etiam in criminalibus causis, valeant & iuris robur habeant, post multorum traditionem decisionemque dubitandum non est b: quia scilicet pacto & conuentione litigantium futuræ etiam appellationi rectè renuntiatur; pertinetque ea res ad celeriorem litium expeditionem; neque tam certum præsidium innocentiæ in appellatione est; cum non semper melius pronuntiet, qui nouissimus sententiam dicit c; & nonnunquam benè latæ sententiæ in peius
11 reformentur d. † Et quamuis magna sit disputatio, num ab inferiore communitatis aut Ciuitatis alicuius Magistratu, id statui possit, quibusdam negantibus e id posse, si ab huiusmodi inferiore ad superiorem seu Principem alioqui appelletur, ne superioris iurisdictioni ac superioritati detrahant f; secus si primariæ & secundariæ appellationes ordines eiusdem Ciuitatis pertineant: quibusdam, sed paucioribus g, per varias rationes contendentibus indistinctè Magistratum Ciuita-
12 tis alicuius id posse: : † nemo dubitat, quin per cõsuetudinem immemorialem h, & multo magis per Principem superiorem non recognoscentem (vt est Dux Brabantiæ) id constitui & ordinari possit i;
13 † cum lex (cui Principis constitutio adæquatur k) plurimis in causis appellationem omnino deneget l; quod est indicium ius appellandi naturali causæ tantopere non inniti, quin plus iuris commentitij ac positiui sit in eo m. Iura enim naturalia nulla lege ciuili, at constitutione immutari pos-
14 sunt n. † Sed etsi non Principis constitutione, ordinatione, & priuilegio abrogata esset appellãdi facultas, sed tantum per Principem confirmatum Prouinciæ, Regionis, aut Ciuitatis huiusmodi statutum, seu consuetudo, par esset iuris ratio: quia confirmatio facit, vt Principis magis quam vtentium, aut statuentium sit statutum o. Huius itaque constitutionis ac ordinationis itemque subsecutæ confirmationis & exten-

a anno 1536. 20. Iulij.
b l. fin. § fi. C. de temp appell. c. pastoralis de appel. Doct. in c. inter literas de sent. & re iudic. Ang. in d. l. eos, C. de appell. Alber. de statut. part. 3. q. 54. Signo. de homod. consil. 249. in quæstio nu. 4.
c d. l. §. fin. d. c. pastoralis.
d l. 1. in princip. de appell.
e Bart. in l. fi. de aqua plu. arc. & consil. 172. Dubia occurrentia vol. 1. nu. 4.
f Angel cons. 195 Domina Guilielma in fi.
g Signo. de homod. d. consil. 249. in quæstione seu quæstionibus nu. 4.
h Rebuff. ad constit. regias titulo de appellat. artic. 1. gloss. 2. nu. 16.
i Panor. Feli. & Decius in rub. de appell. Paul. Paris. cons. 49. paucis absolue n. 5 vol. 1. per l. 1. in fin. à quibus appel. non licet. Bart. d. cons. 172 n. 4.
k l. 1. de constitut. Princip.
l Qui recensentur in d. consil. Signo. de homod. 249. nu. 5.
m Rebuff. ad constit. regias tit. de appel. in princip. nu. 84. tom. 3.
n §. sed naturalia Instit. de iure natur. gent. & ciu.
o Bald. consil 86 vol 3.

extenſionis exacta haberi debebat ratio,
quia iuris communis cogitationem & vſum
antecedit, & auertit *a*: potiſſimum quod
allegata ac propoſita ſint exempla rerum
in hoc ampliſſimo Cōcilio ſecundum eam
ordinationem iudicatarum; cuius generis
plura quoque proferri ac probari poterāt,
ſi de vſu dubitatio aliqua ſuſpenſos Domi-
nos tenuiſſet. † Quod vero pro ſuſtinenda 15
probabilitate ſententiæ dictum eſt huiuſ-
modi conſtitutiones, conſuetudines, ac
ſtatuta prohibētia appellationem ſtrictam
habere interpretationem, & non extendi
ad ſupplicationis aut quærelæ vſum, neque
ad propoſitionem nullitatis; ad hanc Cæ-
ſareæ Maieſtatis conſtitutionem applicari
non poteſt: quia per eam non tantum pro-
hibetur appellatio, verum etiam reforma-
tio & oppoſitio; per quam verborum coa-
cetuationem & ampliationem omnia in-
cludi atque prohiberi videntur per quæ
ad ſententiæ criminalis retractationem
quamcunq; perueniri poteſt *b*, ſiue ſit quæ-
rela, ſiue ſupplicatio, ſiue nullitas. Refor-
mationis enim vox generalis eſt, & ad om-
nia remedia, quibus ſententia lata retra-
ctari vel reſcindi poſſet, pertinet *c*: ita vt
à generalitate vocis, quæ latiſſime patet,
facienda ſit extenſio ad omnia, quibus illa
ſignificatio congruit. Vnde in ſimili re-
ſpondit Baldus *d*, quod per ſtatutum pro-
hibitâ querelâ, non admittatur appellatio
aut nullitas *e*. † Et quoad nullitatem di- 16
ligenter ſeparanda eſt prohibitio appella-
tionis, quæ fit ob priuilegium ac condi-
tionem perſonæ, quæ ſententiam dixit:
veluti vt non appelletur à præfectis *f*; item
à ſententiis Magiſtratus præcipuarum Ci-
uitatum; quaſi de his Princeps aut ſta-
tuentes plus confidant: ab ea prohibitio-
ne, quæ fit ex natura & conditione cauſæ;
veluti in cauſis alimentorum, item (vt eſt
in caſu propoſito) in criminalibus cauſis.
Vt illo quidem caſu admittantur extra-
ordinaria remedia recurſus ad ſuperiorem.
ſupplicationis, quærelæ, ac nullitatis; quaſi
maior poteſtas & extremum refugium ſit
apud Principem: hoc vero caſu omnia cen-
ſeantur prohibita per quæ ad ſententiæ re-
tractationem perueniri poſſit *g*. † Præterea 17
quod de nullitatis propoſitione admitten-
da, ſtatuto prohibente appellationem, tra-
ditur ad eam in generalibus ferè terminis
reſtringitur, quæ ex defectu iuriſdictionis
exoritur; alioqui quiſque omnes cauſas
mundi ad ſe trahere poſſet *h*, & vt plerique
putant ad eam quæ notoriè ad oculum
ſtatim ex primo conſpectu ſententiæ ſeu
actorū ſine ſtabili aut operoſiori indagine
conſpicitur: quia vt inquit Baldus *i*, aliud
non eſt cognoſcere, ſed cognitum eſſe, nec

a l. de quibus de legibus.

b Zaſius in l. arbitro, ff. qui ſatiſdat. coga. Decius in d. l. finali, C. de edic. diui Adria. toll.

c l. 1. in prin. de appell. l. 1. C. ſi de momen. poſ.

d conſ. 272. in cauſa egregio vol. 5 nu. 4.

e Odofred. in d. l. arbitro Cyn. in l. ſi quis conductionis, C. locat.

f l. 1. C. de ſent. Præfect. Præto.

g Caſtrenſ. in l. ſi quis aduerſus, C. de precib. Impe. offer. Iaſ. in auth. quæ ſupplicatio nu. 6 C. de precib. Imp. off. Paul. Pariſ. conſ. 54. in iſto iudicio n. 39. vol. 3.

h Decius conſ. 360. perſcrutatis nu. 1. & conſilio 8 viſo puncto nu. 7. Ang. cōſ. 195. Domina Guielma in fin.

i Conſ. 119. ſtatuto cauetur n. 3. vol. 2.

18 audire, ſed auditū eſſe. † Iam verò ex alle-
gationibus Impetrātis de aliqua eius gene-
ris nullitate non conſtat, nam de ea quæ ex
defectu iuriſdictionis eſt, nihil proponit, &
licet proponat de ea quæ euidentis iniqui-
tatis eſt, quaſi ſcilicet vel ex ipſa ſententiâ,
vel prima inſpectione actorum conſtet, de
innocentia ipſius Impetrantis, aut ſaltem
non liqueat de eius delicto: tamen ea tam
euidens verè non eſt, tum quia partim iuris
diſputationem habet, an ſcilicet credi nul-
la ratione debeat ſocio criminis *a*, tum
quod confeſſione contraria, quam Impe-
trans coram quatuor Scabinis fecit, non
19 tantum obfuſcetur illa euidentia iniquita-
tis, ſed etiam tollatur. † Vnde etiam ne-
ceſſarium ſibi exiſtimauit Impetrans alle-
gare ſe tempore confeſſionis huiuſmodi
amentem, ſeu mentis non ſatis compotem
fuiſſe, cuius nulla eſt probabilitas aut præ-
ſumptio in ea, quæ ante & poſt eandem cō-
feſſionem in perpetua mētis ſanitate & in-
20 tegritate fuit *b*. † Sic quod impetrās hanc
quoque iuris præſumptionem metuens eo
tandem deſcenderit, vt dictæ confeſſionis
probationem extare negaret; ob id quod
per actorum ſcribam ſeu graphiarium, hu-
iuſmodi confeſſio in actis regiſtrata non
ſit, vti requiri videtur in omnibus actibus
21 iudicialibus *c*. † Sed non idoneum eſt hoc
præſidium in inducendam nullitatis pro-
poſitæ euidentiam; cum tam præciſa nō ſit
iuris deſcriptio, quin ſtatuto vel cōſuetu-
dine induci poſſit, vt etiam Iudici ſcriben-
ti aut referenti acta coram ſe geſta creda-
tur, & ſtetur *d*; præſertim, vti hic euenit,
cum plurium Iudicum vnius iudicij ſeu
conſiſtorij conformis eſt relatio, & atteſta-
tio. Ita vt re in omnem partem verſa, nul-
lum ſolidum occurrat fundamentum, ex
quo tantæ nullitatis ex euidente iniquita-
te conſurgentis aſſertio & allegatio ſuſti-
neri; ac communis vulgariſque iuris præ-
ſumptio, quæ perpetuo ſtat pro Iudicis ſen-
tentia, & quod ille officio ſuo debitè fun-
ctus ſit *e*, diſcuti vel remoueri poſſit. Hoc
nouiſſimè addimus ſuperuacuam videri
hanc, quam operoſius diſcuſſimus indaga-
tionem, num prohibita reformatione &
appellatione, cætera quoque iuris remedia
extraordinaria remota cenſeantur? ob id
primum; quod per decretum ſeu ſenten-
tiam, de cuius reuiſione ac retractatione
nunc agitur, nullum huiuſmodi extraor-
dinariorum remediorum Impetranti ſpe-
cialiter reſeruetur aut adiudicetur, ſed
verbis directè contra prætactam Cæſareæ
Maieſtatis ordinationem conceptis, man-
detur & imperetur Opponentibus, vt cum
Impetrante in propoſitæ reformationis in-
dicio vlterius procedant; ita quod eiuſdem
verbi

a Doctor in l. quoniam liberi de teſtib.

b Alcia. de præſumpt. reg. 2 præſumpt. 18. 21. & 25.

c c. quoniam contra falſam de proba.

d Bart. in l. 2. n. 2 de ſtip. ſer. Fely. in d. c. quoniā contra falſam n. 24.

e l. 2. C. de officio ciuiliū Iud. Alciat. de præſumpt. reg. 3. præſumpt. 9. & 10.

verbi vsus vtrobique vel in eadem significationis amplitudine ac latitudine, vel restrictione, & intellectus angustia, accipi debeat; cum nihil concurrat aut accedat, vnde diuersitatis ratio desumi possit. Atq; ita liquidissime constat hoc decretum ab apertis verbis & sententia ac mente prætactæ ordinationis recedere, & aberrare.
22 † Et secūdo ob id quod serior nunc sit nullitatis aut supplicationis propositio; non tantum ex eo quod liquidato delicto, præsertim per Reæ confessionem, sententia & executio differri non debeat; sed statim sine mora fieri, ne criminosæ supplicandi occasio detur *a*; verum etiam ex eo, quod non constet, nec per Impetrantem allegetur, eam aliquo prouocationis, vel saltem protestationis remedio ante executionem sententiæ vsam esse; sed verum sit eam sententiæ simpliciter sine vlla contradictione acquieuisse: ita vt nunc serius agat de retractione illius quam tacendo, & patiendo approbauit.
23 † Non enim sic fauetur Reis, vt vel post executionem, vel post tempora appellandi eis quoque succurratur *b*.
24 † Neque proderit impetranti, quod sententiæ primariorem oppidorum Brabātiæ per reformationem seu prouocationem non suspendatur executio; nam id tūc tantum obtinet, cum executio reparabilis est in iudicio reformatorio, secus si reparari nequeat; vt est criminis seu pœnæ executio.
25 † Exemplo eius quod dicitur iure ciuili ab interlocutione non admitti appellationem generaliter, admitti autem specialiter si grauamen quod per eam infertur, per definitiuam sententiam reparari non possit *c*. Atque ita Impetrans simpliciter acquiescendo sententiæ, ac iuris & consuetudinis beneficium omittendo, eam per omnia comprobasse censetur & nūc serius illam per reformationis iudicium impugnate.
26 † Porrò quod nouissimo loco pro sustinenda hac sententia adductum est, criminalem non esse hanc causam, satis momenti habere nō videtur: nam quin criminalis sit causa, nulla est dubitatio;
27 † tum ex materia, quia ex falso testimonio, supposito ac fabricato, accusata & condemnata fuit Impetrans; cuius falsa accusatio publica, & plane criminalis est *d*; tum ex persona accusatoris, qui ratione incumbentis officij velut Fiscus crimina in oppido Antwerpiensi persequi solet; tum denique ab exitu hoc est condemnatione, quia ad inscalationem & publicam ignominiam exponenda, condemnata est Impetrans:
28 † sic quod criminalis causa sit, quæcumque tendit ad pœnam vel capitis, vel corporis, seu existimationis, vel damni infamiā *e*. Et quod eo loco dicta sit sententia, quo ciuiles causæ deffiniri solent, causæ statum non immutat; ob id quod ex iisdem criminalibus actis sine nouo processu sententia ab iisdem Iudicibus, non mutato accusatore
29 sit lata: † ita vt ex loco rei veritas ac substantia mutari non possit, satisque sit in territorio iudicantium latam esse sententiam; quia potest Iudex quocumque loco sui territorij, salua Maiestate imperij sui, ius dicere *a*; probibleque est in domo consulari seu ciuica potius esse latam sententiā, quod prorsus capitalis, & sanguinis non esset hęc causa; qualis in prætorio, quod **vierschare** appellatur tractari solet, sed tantum damni & existimationis: sic quod criminalis non capitalis fuerit hæc causa, vel ob id quod ex sententia quorundam falsi accusatio publicorum iudiciorum non sit, nisi cum de falso testamento quæritur *b*. Eaque procul dubio videtur esse causa cur in dicto prætorio Schutetus declaratus sit in sua accusatione non receptibilis; quod scilicet causam, quæ publici iudicij non erat, ibidem proposuerit; paulò tamē post Impetrantem ex eâdem conclusione criminaliter Magistratus condemnauerit ad publicam ignominiam. Ita vt in proposito satis sit causam criminalem esse, eamque criminaliter institutam fuisse ad hoc vt sub dicta ordinatione Cæsareæ Maiestatis de criminalibus causis ac sententiis loquente, comprehen-
30 datur. † Postremo & id admonendum est, nullam vel humanitatis rationem, vel benignioris interpretationis occasionem ad restringendam interpretandamque prętactam ordinationem Clarissimos Dominos permouere debuisse; cum in dicta ordinatione eam potestatem sibi soli reseruauerit Princeps; idq; non simpliciter, sed cum restrictione, vt nō nisi prius auditis Ducatus Brabantiæ Statibus, vel aliter, statuatur. Sic quod propter speciale hanc reseruationem, & manus principalis appositionē, præscripta etiam certa forma, recedendi ab ea ordinatione, seu eam mutādi atque interpretandi, huic Amplissimo Concilio (quamuis Principem satis referat, atque repręsentet) authoritas & potestas omnis circa illam prætepta sit *c*, & aliter faciendo, atque à præscripta forma recedendo, hoc est, non auditis prius Statibus, interpretando nihil egisse, sed potius aberrasse videatur *d*. Atq; ita omnibus maturè expensis Amplissimorum Dominorum iudicio semper saluo videtur nobis subscriptis V. I. Doctoribus errorem, qui in prætacta sententia admissus est, corrigendum, ac propositam reformationem Impetrantis ex criminali causa reiiciendam esse.

SVM-

a l. cum res, C. de pœnis.

b l. addictos, C. de Episc. aud. Cepola cons. 63 primum dubiū.

c l. ante sententiam, & ibi Bart. de appel. recip.

d l. vbi, C. ad l. Cornel. De Fals. & ff. eod. per tot.

e l. si quis forte, § fin. cum 2. ll. seqq. l. capitalium de pœn.

a l. penult. in fin. de iust. & iur. Ias. in l. fin. n. 9. & 13. de iurisd. omni iudic.

b gloss. in l 1. De publi. iudiciis.

c l. 1. & ibi gloss. & DD. C. de legib.

d l. humanum C. de legib.

SVMMARIVM.

Desertio appellationis.

1. *Deserta appellatione Iudex ad quem, non potest retractare sententiam.*
2. *Deserta appellatione Iudex appellationis amittit iurisdictionem.*
3. *Deserta appellatione Iudex à quo statim potest exequi suam sententiam.*
4. *Desertio non excusatur per conclusionem in causa ante finem biennij.*
5. *Desertio non excusatur si appellatus cum appellante vlterius procedat.*
6. *Conclusa causa alij articuli admitti non debent.*
7. *Citatio ad sententiam non est necessaria cum litigantes vel procuratores sunt præsentes.*

CONSILIVM XC.

IN decisione causæ appellationis, quæ coram Venerabili D. Officiali Mechliniensi introducta est, inter Martinum Marschalcx Appellantem, & M. Petrū Helvvycx appellatū, de iustitia sententiæ à quâ appellatum existit, magnopere querendum non est; ideo quod ex nimis longo insequentis temporis lapsu eadem appellatio in desertionem reciderit; & sic Venerabilis D. Officialis hac in parte officiū sit constrictum: ita videlicet quod nullo modo possit dictam sententiam retractare tamquam iniuste latam. † Est enim ita iure constitutum, 1 & in praxi forensi obseruatū, quod cum appellatio per lapsum fataliū temporū est deserta, Iudex appellationis alterū ex duobus facere debeat, vel confirmare sententiam à qua prouocatum est, vel illam declarare desertā; & sic eandē sententiā transisse in rem iudicatam, condēnando appellantē in expensis causæ appellationis *a*: tertium vero, hoc est improbare, retractare, & corrigere eandem sententiam nullo modo potest; vt aperto iure constitutum est *b* & communi Doctorū sententia receptū *c*, & votis ac sentētijs auditorij Rotæ Romanæ frequentissimè decisum *d*. † Ea nimirū euidēte ratione, 2 quod lapsis temporibus fatalibus, sententia à qua appellatum est, transeat incommutabiliter in rem iudicatam & rata maneat *e*; desinatq; prouocatus seu ad quē appellatū est Iudex, iurisdictionē in causa appellationis habere ex momēto perfectæ superuenientis desertionis *f*, illaq; per appellationem à Iudice à quo prouocatū est, suspensa *g*, sed vt alij volunt durante appellationis causa extincta *h*, iterū propter superuenientē desertionē reuolet ad Iudicē à quo, Vsq; adeo vt ne quidē cōsentientibus litigatoribus iurisdictio maneat in manibus ac potestate Iudicis prouocati, in cuius manibus deserta est appellatio: perinde ac si deserta esset, antequam ad eum causa appellationis est deducta *a*. Desertio enim effectū habet renūciationis, quasi scilicet renunciare cēseatur appellationi, qui illā intra fatalia tempora non peragit: non aliter quàm appellans qui intra præstitura tempora apostolos non petit, per hoc appellationi renunciare intelligitur *b*. † Vsque adeo vt deserta appellatione pars appellata non cogatur expectare sententiam desertionis à Iudice prouocato, sed possit si velit omisso illo recta via ire ad Iudicem à quo prouocatum est, pro executione sententiæ, à qua appellatio interposita, sed nunc deserta existit; sic vt nihil necesse sit expectare donec Iudex ad quem, declaret appellationem desertam: vt eleganter tradit Angelus Perusinus *c*, dicens se ita infinitis vicibus practicasse, & hoc modo vitari magnum circuitum; & sic quidem quod Iudex à quo possit executiue contra condemnatum procedere, eo etiam aliter non citato *d*. Nam vt inquit Glossa *e*, desertio eo rem deducit quasi appellatum numquam fuerit. Quod autem non tantum plena, sed etiam plenissima desertio in hanc appellationis causam incurrerit, ipsa acta demonstrant. Quippe constat sententiam à qua latam esse anno 1568. decima mensis Iulij, & ab ea incontinenti viua voce fuisse prouocatum; & deinde eiusdem mensis Iulij 17. responsum fuisse de apostolis, ac post satis bona diligentia illam coram Venerabili D. Officiali introductā fuisse 28. mensis Augusti tunc proxime sequentis, sed tam diu protractam esse hanc causam, quod per decretum D. Iudicis in causa sit conclusum 22. Ianuarij anno 1572. cum iam ad eum vsq; diē totū triennitū cū semestri, à tēpore interpositæ appellationis defluxisset; quo ipso tamē tempore dictæ conclusionis causa nōdū terminata fuit, sed exinde in hunc diem vlterius aliud totum triennium effluxit: ita quod ex die dictæ interpositæ appellationis iam effluxerit totum sexennium, & præter

a Bald. in l. eos §. Apostolos C. de appell.
b in Clem. si appellationem de appell.
c gloss. in d. cle. si appellationē in verbo appellatus Hostiens. in c ex ratione in fin. de appell. Bart. in l. eos C. de appellat. Calderinus cons. 9. de appell.
d Decis. 98. licet appellatio & ibi additio in nouis & Decis. 5. Nota quod vbi appellatio in antiquis.
e Auth. ei qui appell. C. de tempo. appellat.
f Bellamera decis. 117.
g l. tale pactū § qui prouocauit. C de pactis.
h l. 1. §. fin. ff. ad S.C. Turpilian.
i gloss in d. l. eos & in d cle. si appellationem.

a d. cle si appellationem.
b c. ab eo de appell. lib. 6.
c in l si contra maiorem de appell. per illū textū Guido Papa. decis. 436. nu. 25.
d Io. de Imola in c. ex ratione de appellat. Petrus à Placa in epitome delictor. lib. 10. ca. 11. nu 14.
e in d. l eos ad verb. vel iniustam.

illud octo adhuc Menses. † Sic quod de 4
desertione nulla possit esse dubitatio, quin
illa sit plenissima & inemendabilis, cum
desertionem inducat primi anni, aut ad
summum iusto impedimento interueniente
biennij ex die interpositæ appellationis
lapsus, non tantum iure ciuili *a*, sed
etiam Canonico *b* & quidem ita vt non sufficiat
intra biennium in causa conclusum
esse, nisi præterea pars appellans etiam persequutionis
diligentiam fecerit, vt Index
quoque intra biennium appellationis
causam definiat: vt aperto iure constitutum
est *c*; sic quod lapso biennio non debeat
ex quacumque etiam causa dari triennium,
& omnium minime quadriennium,
aut vlterius aliquod tempus *d*. De
qua re minor est in proposito dubitatio, ob
id quod pro parte Appellantis nulla sit
proposita allegatio iusti alicuius impedimenti,
ob quod aliud fatale, vel aduersus
lapsum restitutio in integrum concedi debeat.
† Nec ad substantiam instantiæ seu 5
perdurationis fatalium, vel auersionem desertionis;
quicquam facere potest, quod
Appellans in hac appellationis causa coram
Venerabili D. Officiali cum appellante
processerit, etiam post lapsum biennij: nam
aperto iure constitutum est *e*, non ideo minus
sententiam à qua appellatum fuit, censeri
desertam & transire in rem iudicatam
quod appellatus cum appellante etiam
principaliter in causa appellationis procedat.
Adeo vt si appellato cum appellante
in appellationis causa post lapsum fatalium
procedente, contingat Iudicem appellationis
sententiam à qua prouocatum fuit,
retractare etiamsi ab ea sententia appellatum
non fuerit, non possit posterior sententia
aduersus eum qui in priori instantia
vicit, mandari executioni *f*, tanquam
lata contra rem prius iudicatam *g*, & ab eo
qui iurisdictionem nullam habuit, cuius
iurisdictionis defectus facit, vt nec de nullitate
prioris sententiæ Iudex appellationis
iudicare possit, si illa forte aliquo modo
commissa esset; sed relinquenda est illius
cognitio priori Iudici *h*. De quo nihil
hîc dubitandum, cum ex parte appellantis
de aliqua nullitate nihil proponatur,
nec in actis aliquid conspicitur vnde
nullitas dictæ primæ sententiæ aliquo modo
argui possit. Intelligo Venerabilem D.
Officialem difficultatem aliquam facere,
quasi causa in prima instantia peracta seu
conclusa non fuerit, ex eo quod finis actorum
primæ instantiæ requirere aut etiam
admittere videatur, non sententiam diffinitiuam,
sed interlocutoriam, super altercatione
quæ octaua mensis Maij anno 1568.
mota fuit super admissione quorundam articulorũ
per partem Ream nunc appellantem
tunc paulo ante exhibitorum, nulla
post huiusmodi exhibitionem aut altercationem
facta conclusione in causa, sine qua
ad sententiam diffinitiuam regulariter peruenjri
non posse videtur; quasi conclusio sit
de substantia processus *a*. Nam prius in causa
formaliter fuisse conclusum, manifeste
demonstrant acta primæ instantiæ in quibus
inuenitur per Iudices primæ instantiæ
conclusum fuisse 29. mensis Nouembris
anno 1567. idque ex formali etiam consensu
procuratorum vtriusque partis. Reperitur
etiam in ijsdem actis relatio factæ
citationis partis Reæ, ad audiendum
6 sententiam ferri. † Quæ conclusio cum
contineat renunciationem omnibus &
quibuscumque vlterioribus allegationibus,
probationibus, & exhibitionibus *b*
merito non debuit haberi ratio illorum articulorum
quos pars Rea in prima instantia
17. Februarij anno 1568. post tres fere
menses à conclusione exhibuit, & ad probandum
ac respondendum admitti petijt;
sed potuerunt Domini Iudices non obstantibus
illis ad vlteriora procedere, &
captæ conclusioni insistendo ad calculum
& pronunciationem sententiæ diffinitiuæ
procedere: quia ius Iudicem post conclusionem
in causa ad id constringit, non permissa
facultate alia post conclusionem ad
cognitionem admittendi, nisi saltem per
beneficium restitutionis in integrum *c* quæ
à parte rea petita non reperitur; præsertim
post constantem partis agentis contradictionem
de stando conclusioni captæ, &
non admittentis huiusmodi articulos post
illam. Nec mouet quicquam quod Iudices
ad suam cognitionem receperint huiusmodi
altercationis cognitionem super admissione
vel reiectione articulorum post
conclusam causam: nam & de eo cognouisse
præsumuntur, facta dictorum serius exhibitorum
reiectione, si nõ formali saltem
effectuali; quia Iudex incidenter mota altercatione
super admissione nouorum articulorum,
per processum ad vlteriora, censetur
huiusmodi articulos adhibita cognitione
reijcere *d*. Et si id iniuste facit, nullitatem
non committit, sed tantum iniustitiã
contra ius partis, de qua iniustitia postquam
sententia in rem transiuit iudicatam,
amplius quæri non potest: quia rebus iudicatis
standum est, & sententia quæ transiuit
in rem iudicatã, etiamsi iniusta sit, ius facit *e*.
Quod autẽ dicta sententia in prima instantia
transiuerit in rem iudicatã propter quadruplicatum
fere lapsum fatalium, superius
7 satis demonstratum est † Nec deniq; quicquã
facit, quod post huiusmodi altercationem
in actis primæ instantiæ non inuenitur
aliqua

a Auth. ei qui appel. C. de appell.
b c. cum sit Romana de appel.
c l. vlt. §. vlt in fin. C. de tempo. appel.
d Angel. consf. 13. visis omnibus in fin. Guilielmus Cassidorus decis. 6. de appellat. Stephanus Bertrandus consf. 273. nu. 7. vol. 1.
e in Clem. si appellationem de appel.
f notabil. glos. in d. clement. si appellationi ad verbum appellati.
g l. 1. C. quando prouo. non est neß.
h Cardinalis in d. Clem. si appellationi.

a c. quoniam contra de proba. c. cum dilectus. & ibi gloss. de fide instrument.
b c. Pastoralis de caus. possid. gloss. in d. c. quoniam contra ad verbum renunciationes & in d. c. cum dilectus in verbo conclusum.
c c. Auditis de in integrum restit.
d c. ex parte 2. de appel. Bart. in l. ait prætor. in princ. nu. 5. & in l. 1. nu. 5. de ord. cog. l. à procedente nu. 2. de dilation.
e l. 1. §. pari modo de libe. exhibend. l. fin. d. libe. agnoscen.

aliqua citatio, ad audiendum ius dici: nam etsi ad sententiæ prolationem omnino requiratur citatio partis, & ea omissa sententia sit ipso iure nulla *a*; omissionem tamen specialis huiusmodi citationis, purgat litigatorum vel procuratorum eorum præsentia, quia sufficit partes seu eorum procuratores tempore quo sententia fertur fuisse præsentes; cum citationis vsus sit pro absentibus, non pro præsentibus *b*. Atque ita ad auertendum hoc vitium nullitatis ex omissione citationis sufficit, quod ex instrumento sententiæ constet, vtriusque partis procuratores fuisse præsentes. Sed hîc anxius & scrupulosius persequimur, quæ nec pars aduersa mouet, nec iuris subtilitatem habent. Quamobrem in eo persistimus Venerabilis Domini Officialis officium esse, vt vel desertam pronunciet hanc appellationem, remissa causa ad executionem sententiæ prædictæ; aut quod saltem simpliciter confirmet eandem sententiam; vel denique quod consultius est, & iustius erit, vt vtrumque faciat ad illum finem, vt in omnem euentum hæc secunda sententia numerum sententiarum faciat. Et sane si res postularet euidenter demonstrari posset iustitia dictæ primæ sententiæ: sed quoniam desertio vlteriori cognitioni præiudicium facit, ab eo labore abstinebimus.

a l. ea & ibi Bald C. quomodo & quãdo e. quia frequenter §. porro vt lite non contestat.

b Bart. Bald. & alij in l. 1. de in ius vocãd. l. de vnoquoque in re ho præsentibus omnibus dere iudic. l. Si etiam §. vlt. ff. de minorib.

S V M M A R I V M.

Desertio appellationis.

1. *Probari non debet, quod probatum non releuat.*
2. *Desertio appellationis inducitur etiam ex lapsu termini per Iudicem præfixi.*
3. *Termini à Iudice appellanti præfixi quomodo accipiantur.*
4. *Mensis quot dies habeat.*
5. *Apostolorum petitio omissa inducit desertionem appellationis.*
6. *Apostoli à singulis Iudicibus, cum plures sententiam dixerunt, petendi sunt.*

CONSILIVM XCI.

AD probandum admittere non debet Iudex, quod probatum non releuaret *a*. † Proinde cum quæ pro parte Iacobi 1 Marcetll appellantis in facto proposita sunt, eius generis sint, vt Iacobo nihil prodesse possint ad excusandam desertionem appellationis; consequens est vt reiecta Iacobi petitione, Reuerendus Dominus Abbas decernat se huius causæ non esse Iudicem competentem, ob notoriam desertionem appellationis; quod autem impertinẽtia ac irreleuãtia sint, quæ Iacobus probare offert, ita demõstratur. † Certum est appel- 2 lationem non minus deseri per lapsum tẽporis, quod Iudex à quo, appellanti præfigit; quàm per lapsum dierum, seu fatalium, quæ lex seu canon præscribit *b*; ita vt si Iudex appellanti præfigat terminum duorum aut quatuor mensium ad faciendam prosecutionem suę appellationis, si interea initium prosequutionis non facit, censetur appellatio deserta *c*. Iam vero per responsionem apostolorum dicto Iacobo datam cõstat quod ei præfixi sint quatuor menses ad actus consuetos, qui ex notorio ita diuisi sunt vt prioribus duobus mensibus initium fieri debeat prosecutionis appellationis per arreptionem itineris ad Iudicẽ ad quẽ, vel per traditionem supplicationis cursori seu sollicitatori: & duobus posterioribus 3 de eo Iudici fides fiat. † Quorum quidem terminorum dispar est ratio: nam quamuis posterioris termini lapsus, si in priore peccatum non est, non inducat omnimodam desertionem, sed hoc tantum faciat negligentia appellantis in illis duobus posterioribus mensibus; si scilicet de facto initio prosequutionis durante priore bimestri, Iudici fidem non faciat, vt Iudex à quo possit procedere ad executionem sententiæ; quæ tamen retractari possit si intra terminum iuris seu legis appellans causam prosequatur, & in appellationis causa obtineat *a*: prioris tamen temporis seu bimestris lapsus, hoc est si illo durante initium prosequutionis per arreptionem itineris, vel immissionem supplicationis non fiat, inducit omnimodam desertionem; quæ per sequentem rescripti impetrationem, & causæ prosequutionem dilui non potest. Et hoc casu verissimum est, & obtinet, quod vulgo dicitur, terminum hominis perinde ligare vt terminum iuris *b*; idque præsupponunt omnes qui appellantem excusant ob non factam intra alios duos menses fidem diligentiæ prosequutionis cœptæ in primo bimestri *c*: ita vt nemo sit, qui non aperte fateatur ex lapsu primi termini, qui pro inchoanda prosequutione, à Iudice proscriptus est, existimet indu-

a l. ad probationem C. in fin C de pro ba l si vno patroni §. idem Iulian. & ibi Lexand. & Iaf. de iuriur.

b c. cum fit Romana cap. personas de appel.

c Panormit. Decius & alij in d. c. personas.

a Panor. in d. c. personas & ibi Decius n. 10. Ludo. Roma. sing. 613. hoc nesciunt legista Bart. & Alex. in l. præses. C. de appell Rota decis. 94 alias 13. & 163. alias 25. de appell. in nouis & 4. decis. 52. 538. 539. alias 40. 48. & 50. sub titulo de appellat. in antiq.

b d. c. cum sit Romana cap. reprehensibilis. de appella.

c Doctor. in d. c. personas & alij supra citati.

induci desertionem appellationis *a*.† Cum 4 igitur ex actis primæ instantiæ non tantum non constet de initio huius prosequutionis, constet etiam toto illo bimestri nihil actum esse, ob id, quod M. Ioannes Clotingen sollicitator rescriptorum in Romana Curia, vicesima sexta Decembris anno 1566. & sic post lapsum quadrimestris à datis apostolis triginta diebus pro singulis Mensibus computatis (vti de iure computandi sunt, cum simpliciter mensium mentio fit *b*) imo quod plerique requirunt *c*) computatis etiam triginta & vno die pro illis mensibus qui tot dies habent, in iudicio declarauerit, se pridie illius diei, hoc est, vigesima quinta Nouembris accepisse ab appellante supplicationem mittendam pro obtinendo rescripto delegatorio, dubitandum non est, quin in plenissimâ desertione sit hæc appellatio; ita vt nihil prosit allegatio, quod ante finem anni impetratum sit rescriptum: eoque casu ex stylo & communi praxi permittenda sit prosequutio vlterior appellationis, non obstante etiam executione sententiæ plenariè facta, quodque sæpius ita iudicatum sit.† Nam id verum esse agnouit Franco van Geele appellatus, si initium prosecutionis debito tempore, hoc est durante primo bimestri factum sit; non etiam si id omissum sit: quem casum Appellatus in allegatione praxis, styli, & consuetudinis non comprehendit: & cum non prodest huiusmodi allegatio secundum præmissa ad probandum admitti non debet *d*; sed officium Domini Iudicis erit, vel declarare appellationem desertam, vel (quod etiam facere potest) sententiam à quâ confirmare; ad quod faciendum pronior esse debet, quod coram Dominis Iudicibus, à quibus appellatum fuit, quæstio desertionis huius fuerit ventilata, & cum legitima causa cognitione pronuntiatum hanc appellationem esse desertam: quæ sententia nulla appellatione suspensa in rem transiuit iudicatam; idque adhuc postquam Iacobus ad sæcularis Iudicis auxilium confugiendo similem retulit sententiam, per quam permissa est executio. Nouissime illud quoque considerandum est, aliam hic adhuc obuersari desertionis causam; ob id quod ex actis non constet de legitima Apostolorum petitione. † Cum enim sententia 6 à qua Iacobus appellauit, sit lata à quinque Iudicibus, & in præsentia omnium fuerit appellatum, & ab omnibus appellanti sit statutus terminus iuris, & interim non inueniatur appellans in illo termino ad omnes reuersus, sed ad vnum tantum qui solus etiam de Apostolis respondit, cum in appellatione à plurium Iudicum sententia, requiratur quod ab omnibus vel coniunctim, vel separatim petantur apostoli *a*; & termino ad dandum illos per Iudices assignato, oportet appellantem ad eosdem redire, & cum debita instantia Apostolos repetere; alioqui non redeundo vti oportet, censetur suæ appellationi renunciare *b*. In concursu igitur tam multorum quæ desertionem appellationis inducunt, existimamus officium Reuerendi Domini Iudicis esse, vt reiectâ petitione appellantis petentis admitti ad probandum in clara luce iuris stante pro appellato, pronuntiet appellationem desertam, confirmando etiam priores sententias.

a *Decius in d. c. personas nu. 7. 8. & 9. d. decisio rota 14.*

b *Decius in l. vbi lex de reg. iur.*

c *Bart. in l. cum bis sextus de verb. signif.*

d *d. l. ad probationem d. §. idem Iulianus Rota decis. 98. alias 14. licet appellatio sub tit. de appell. in nouiss.*

a *Clem. 1. de appel.*

b *l. eos. §. Apostolos C. de appel. c. 1. de appel. lib. 6. Clemen. 2. §. verum eod. tit.*

SVMMARIVM.

Appellationis desertio.

1. *Appellatio deseritur post lapsum termini ab homine præscripti.*
2. *Appellationis desertio quomodo ex iusto impedimento excusetur.*
3. *Appellatione deserta ratificatur sententia.*
4. *Triennium ad prosequendam appellationem dari debet.*
5. *Appellatione deserta quid possit Iudex ad quem.*
6. *Mobilia bona personam sequuntur.*
7. *Persona Ecclesiastica coram laico in ius trahi non potest.*
8. *Pia causa etiam inter laicos pertinet ad Iurisdictionem Episcopi.*
9. *Satisdatio de sistendo iuri non tollit exceptionem declinatoriam.*
10. *Ecclesiastici priuilegio fori renunciare non possunt.*
11. *Feudales causæ quando deuoluantur ad Iudicem Ecclesiasticum.*
12. *Promissio de donando donatio non est.*
13. *Donatio mortis causa reuocari potest.*
14. *Creditor debitori legare potest.*
15. *Aliena res legari potest.*

16. Com-

CONSILIVM XCII.

SVfficere poterant pro demonſtratione bonæ cauſæ, quam Eximius Vir, Dominus & Magiſter Ioannes VVitten Canonicus Eccleſiæ Leodienſis tanquã Executor teſtamenti quõdam D. Margaretę de Meroede Abbatiſſæ collegiatæ Eccleſiæ S. Amoris in Bilſen, vna cum ſuis alijs Coexecutoribus habet in hoc appellatorio iudicio, contra & aduerſus D. Richaldum de Meroede, Dominum temporalem de Fréts Appellantẽ, & quæ per conſilium in prima inſtantia exhibitũ deducta ſunt; ſed quoniã in hac appellationis cauſa ad obtinendum aliquid acceſſit, & quæ in prima inſtantia dicta, & propoſita, & exhibita ſunt, paulò preſſius ad inclinationem victoriæ partes Executorum magis vrgendam excuti poſſunt, pro inſtruenda religione Domini Iudicis, quædam prius vel omninò non, vel obiter tantum tacta proferemus. Duo autẽ hic in cõſideratione ponẽda; prius de cauſę deſertione; alterum de eiuſdẽ cauſæ iuſtitia ex parte Appellatorũ. Et ſanè quoad deſertionem, hoc ex actorum inſpectione manifeſtum eſt, hanc appellationẽ, quam D. Richaldus à ſententia Domini Cõmiſſarij D. Officialis Leodienſis 4. Iulij anno 1562. interpoſuit, bis eſſe deſertam: & primum quidem quod intra terminos cõſuetos, hoc eſt quadrimeſtre à die reſponſionis Apoſtolorum, quæ etiam fuit dicta quarta Iulij Appellans nullam fecerit diligentiam proſequendæ ſuæ appellationis, quod omninò
neceſſarium eſt. † Nam vt appellatio à ſen- 1
tentia deſeritur per lapſum termini Iuris; ita quoque deſeritur lapſo termino præfixo ab homine ſeu Iudice *a*: eoque lapſo partes iudicis ad quem appellatum eſt ſunt, vt appellationem pronunciet deſertam *b*. Ita vt ex ſententia quorundam Iudicis prouocati ſeu delegati poteſtas, & iuriſdictio ſit nulla quoad cognitionem cauſæ principalis, exceptâ ſola poteſtate declarandæ deſertionis; & condemnationis expenſarum *c*. Atq; ita cum neque in primo bimeſtri, qui eſt primus terminus ex dictis conſuetis terminis ſupplicatio Romam ſit miſſa; neque etiam in ſecundo bimeſtri, (qui eſt alter terminus dictorum conſuetorum terminorum) quo oportebat docere de diligentia proſecutionis facta in priore termino, & data reſcripti ſit de 21. Decembris anno 1562. & exhibitio ſeu præſentatio reſcripti coram Domino delegato facta ſit de 27. Auguſti anno 1563. & ſic lapſo etiam fatali termino iuris; conſequens eſt hanc cauſam appellationis ex ea parte in
2 deſertione hærere: † præſertim quia nulla hic allata ſit iuſta cauſa impedimenti, cur intra terminum à Iudice præſcriptum, diligentiam proſequendæ appellationis non fecerit *a*. Nam impedimentum quod ob principalatum ſeu Capitaneatum allegat appellans, etiamſi eſſet verum (de quo poſt dicetur) nihil hîc ad excuſationem aut excuſandam deſertionem prodeſſet; quia Appellans dicit id interueniſſe citra, hoc eſt poſt menſem anguſtum, lapſo iam primo termino ſeu duobus primis menſibus, quibus debebat pro prima diligentia proſequutionis ſupplicationem pro obtinendo reſcripto Romam mittere. Deinde allegatio impedimenti reipſa quoad hanc ſpeciem deſertionis, inuenitur minime vera; quia eo tempore quo appellans dicit ſe ex publica cauſa fuiſſe impeditum, licet poſt terminum à Iudice præſcriptum, diligentiam fecerit impetrando reſcriptum menſe Decembri anno
3 1562. † Altera deſertio quoque hîc eſt reſpectu fatalium dierum ex iure communi: ob id quod Appellans intra annum ab interpoſita appellatione cauſam hanc coram Iudice, non introduxerit, ſed obtento reſcripto in Decembri id vſque in finem Auguſti præſentare diſtulerit. Ita vt ex hac deſertione ſententia Domini Commiſſarij rata haberi *b*, & vim rei iudicatæ obtinere debeat. Et quamuis ex cauſa impedimenti alius annus detur pro ſecundo, & extremo fatali: ita tamen in propoſito res ſe habet, vt neque in primo, neque in ſecundo fatali, nec denique in tertio anno cauſa fuerit terminata; labente iam & currente quarto anno, cauſa impedimenti ex allegatione Appellantis etiam reſtricta ad vnum tãtum annum, hoc eſt ab Auguſto anni 1562, vſque ad Auguſtum proxime ſequentem, tacita hîc quoque admiſſa negligentia, vt ne nunc quidem acta primæ inſtantiæ per Appellantem ſint exhi-
4 bita. † Cum alicqui etiam ex quacumque cauſa impedimenti dari non debeat triennium ad proſequendum ac finiendum appellationem *c*: prout Aduocatus partis Appellantis tantum hunc ſecundum annum petijt ad proſequutionem ſuæ appellationis. Sic quod etiam ex hoc capite appel-

a c. cum ſit Romana c. perſonas de appell.
b Clem. ſi appellationem de Appellat. Rota decиſ. 5. nota vbi appellatio in antiquis.
c Bald. in l. eos §. Apoſtolos de appell.

a Decius in d. c. perſonas Rota deciſ. 155. Si certus terminus in additio. in nouis.
b Authent. ei qui appell. in fin. C. de tempor. & reparat. appell.
c Caſſador. deciſ 6. de appellat.

appellatio secundario sit deserta,& sic pro-
nunciari debeat super desertione. † Et 5
quia in rescripto per appellantem exhibi-
to continetur clausula, cōmissionis totius
negotij principalis, si super causa princi-
pali Dominus Iudex pronunciare velit,
poterit id, confirmando scilicet, non re-
tractando prioris instantiæ sententiam *a*.
Quamquam interim quoad allegatum im-
pedimentum pro eo reijciendo multa ad-
ferri possint, quæ id omnino improbabile
faciant; præsertim quod tempore allegato
nullum bellum fuerit, & Appellans hanc
causam per procuratores & sollicitatores,
vt alia multa negotia, expedite potuerit
Omisso desertionis articulo, vt ad præta-
ctam confirmationem prioris sententiæ
venerabilem D. Iudicem procliuiorem fa-
ciamus, ad illud in primis oculos conij-
ciendos esse putamus quod appellans cau-
sam grauaminis in eo ponat, & ex eo con-
clusionem in hac causa capiat; quod Do-
minus Officialis Iudicibus laicalibus per
suas litteras inhibitorias, cognitionem hu-
ius causæ præripuerit, & ex aduerso huius-
modi litteras prohibitorias non reuocaue-
rit, & annullauerit, causamque ad legem
seu iustitiam laïcalem oppidi Traiectensis
non remiserit; prout nunc reuocari & re-
mitti petit. In qua quidem petitione Ap-
pellans nulla ratione est fundatus; ob id
quod quæstio de parendo aut opponendo
prætactis litteris inhibitorijs per senten-
tiam Domini Officialis ante duodecim
annos in eadem causa latam, fuerit termi-
nata; quia scilicet per illam sententiam, de-
cretum fuit, huiusmodi literis inhibito-
rijs parendum esse: ita vt huiusmodi decre-
to vim diffinitiuæ ea in parte habenti,
contraueniri non possit: potissimum quod
decreto huiusmodi lato procurator appel-
lantis viua voce in iudicio declarauerit, se
huiusmodi literis inhibitorijs, monitorijs,
pœnalibus parere. Vnde frustra postea per
eundem procuratorem eadem materia re-
missionis repetita fuit; cum per dictam in-
terlocutoriam de parendo inhibitioni,
nulla appellatione suspensa, quæstio remis-
sionis omnino fuerit terminata, & finita;
postea amplius non repetenda. Quod in re
præsenti diligenter obseruandum est; con-
tinet enim plenissimam demonstrationem,
quòd Appellans persistendo in hac petita
remissione,& allegatione obreptionis, &
surreptionis prætactarum literarum inhi-
bitorialium, nullo modo sit fundatus.
† Quia interloquutoria ac paritione subse- 6
quuta cessante, nihilo fundatior in eo esse
potest Appellans: nam vltra ea quæ Do-
minus Aduocatus in prima instantia per
suum consilium in hoc articulo deduxit,

a Rota decis. 98. licet appellatio in nouis. & 453. nota l cet appellatio in antiquis.

hoc plurimum momenti ad improbandum
omnia, quæ pro parte Appellantis allegan-
tur, habet; quod ex actis laïcalibus Traie-
cti habitis constet Appellantem hominem
laïcum in arresto posuisse, authoritate iu-
stitiæ secularis oppidi Traiectensis, omnia
bona mobilia per Dominam Margaretam
de Meroede Abbatissam dictæ Abbatiæ
seu collegiatæ Ecclesiæ relicta; quæ cùm
Ecclesiasticæ conditionis fuerint (mobi-
lia enim personam sequuntur *a*) non potuit
illis manus per Iudicem laïcum iniici, aut
arrestum præsertim pro debito personali
7 imponi. † Est enim arrestum species cita-
tionis, & in ius tractionis, saltem per ob-
liquum & indirectum *b*; & persona Eccle-
siastica directè vel indirectè in quacumque
causa ciuili vel criminali, non potest coram
laïco Iudice in ius trahi: vsque adeò vt
Actor id faciendo à iure suo cadat, & Iu-
dex iudicandi potestatè priuetur *c*. Sic
quod Dominus Officialis merito potuerit
tam D. Richaldo, quàm Iudicibus Traie-
ctensibus imperare relaxationem huiusmo-
modi arresti,& inhibere ne vlterius proce-
derent: cum euidentissimè constet huius-
modi arrestum & processum laïcalis Iudi-
cij, aduersus Ecclesiasticas personas, extre-
8 mæ nullitatis vitio laborare. † Sed & si
hæc bona arrestata ad personam seu perso-
nas ecclesiasticas non pertinuissent, perinde
tamē adhuc fundata erat inhibitio, & euo-
catio causæ ex tribunali Iudicis laici ad
Ecclesiasticum Iudicem; quia causa inhibi-
tionis non tantum prætexitur, sed vere est
quæstio validitatis testamenti præfatæ
quondam D. Margaretæ, & ex depositio-
nibus testium, qui ex parte Executorum
producti sunt, liquido constat causas testa-
mentarias in Diocesi Leodiensi, ex anti-
qua consuetudine & obseruatione perti-
nere ad cognitionem seu iurisdictionem
solius Episcopi seu eius Officialis, cum ex-
clusione cuiuscumque Iudicis sæcularis;
idque cum omnibus dependentibus, con-
nexis, annexis, & emergentibus ex testa-
mento articulis ac quæstionibus. Quæ
consuetudo cum iuri communi conformis
sit *d* (quia vbicumque versatur causa pieta-
tis Episcopus iurisdictionem etiam in laï-
cos habet *e*) seruari ac retineri debet; po-
tissimum in hac causa, vbi debitum seu cre-
ditum, quod prætexitur ex persona eccle-
stica, quæ in vita coram laïco Iudice nul-
la ratione conueniri poterat, originem tra-
hit; videlicet ex D. Margareta Abbatissa
vbi quoque res ipsæ fori laïcalis non sunt.
Et tertio vbi Executores dicti testamenti
aduersus quos hoc arrestum proponitur, ec-
clesiasticæ quoque sint personæ, nulla ra-
tione trahendæ directe vel indirecte co-
ram

a Bald. in l. mercatores C. de commerc. & merca. Alex. cons. 21. viso titulo quæstionis n. 5. vol. 1.

b Rebuff. ad constit. Reg. tit. de inter. oblig articul. 6. gloss 3. nu. 4. & seq. parte 1.

c Auth Statuimus C. de Episcop. & cler.

d l. nulli cum auth. seq. C. de Episc. & Cler.

e l. 1. & ibi Bald. C. de Episc. audien. c. 1. de empt. & vendit. & vbiq; Panor.

ram Iudice laïco, præsertim in actione personali qualis est quam D. Richaldus coram Iudicibus Traiectensibus proposuit. Ita enim in libello eo loco exhibito proponit, vt contendat apprehensorem bonorum teneri ad soluẽdum debita defunctæ: cum etiam indubitatum sit ex prætensa promissione Dominæ Margaretæ vnde D. Richaldus egit, nil nisi personalem actionem competere potuisse; quia neque est pura & simplex donatio cum traditione seu quasi traditione reditus centum florenorũ super Rotzelaer; neque est datio æqualis portionis in bonis suis: sed tantum promissio, de dando, transportando, & succedendo, vnde nihil realitatis constitui potest *a*.

a l. Traditionibus C. de pactis.

9 † Nec ad confouendum D. Richaldi conatum, aut magis sustinendum laïcale hoc iudicium quicquam facit, quod D. Richaldus in iudicio illo laïcali proponit de fideiussione Ioannis Raidts de sistendo iuri, quâ mediante arrestum sublatum fuit: nam de huiusmodi fideiussione seu satisdatione ex actis illis non constat, & vt aperte constaret, nihilo magis causa hæc fuit apud dictos laïcales Iudices relegata, neque ob id minus per inhibitionem D. Officialis Leodiensis omnia huiusmodi laïcalia acta potuerunt cassari, aut iudicium dictorum laïcorum declinari. Satisdatio enim de sistendo iuri, & iudicato soluendo non præripit aut adimit facultatem declinandi iudicium, si ex quacumque legitima causa illius occasio vel potestas est; præcipue vbi ex necessitate & coactione huiusmodi satisdatio interponitur, vti hic euenit, propter arrestum authoritate Iudicis sæcularis impositum. Censetur enim inesse conditio de sistendo iuri, & iudicato soluendo, si de iure ad hoc astringitur, & declinandi iudicij nulla iusta est occasio *b*. Sic quod cum duplici via incompetentis Iudicis iudicium declinari possit; vel excipiendo coram eo, vel per inuocationem & officium eius Iudicis, ad quem pertinet ipsa causa, nihil curanda esset prædicta cautio, seu satisdatio si de illa plene constaret quia ex iure eius pro quo satisdatum est resoluitur. Eoque etiam pertinet protestatio, declaratio, & expressa declinatio procuratoris dictorum. Executorum de incompetentia Iurisdictionis coram dictis Iudicibus laïcalibus Traiectensibus facta. A quo etiam tempore causa coram dictis Iudicibus conquieuit, donec per prætactas literas inhibitorias D. Officialis euocata fuit: ita vt quod appellans de prorogatione iudicij Iudicum Traiectensium proponit, planè sit friuolum & à veritate alienum.

b Auth. offeratur C. de litis contestat. Bar. in l. quidam consulebat de senten. & re Iud. an ton. de butrio in c. 1. nu. 40. de Iud. Aret. consil. 87. in præmissa n. 2. Alexand. in l. 2. nu. 2 ff. Si quis caut.

10 † Sed nec illud appellanti hic suffragari potest quod contendit hanc causam ad D. Officialem non pertinere; ob id quod validitatem testamenti D. Margaretæ agnouerit, & quod sic in hac causa super testamento non agatur, sed tantum ex donatione D. Margaretæ & Elisabetæ eius sororis. Nam in primis conditio rerum, quibus arrestum impositum est, item conditio personarum, quæ per arrestum satisdare debuerunt in iudicio sisti ea est, vt extrema nullitas sit in dicto arresto & processu laïcali, ex defectu iurisdictionis, ex quo omnium nullitatum maxima semper exoritur *a*, quia scilicet sunt personæ Ecclesiasticæ Ecclesiastico Iudici tantum, & minime laïco subiectæ, quæque prorogando priuilegio fori vix renunciare possent *b*. Deinde cum notorie, & ex testimonijs partis appellatæ in prima instantia constet ad Dominum Officialem pertinere cognitionem omnium causarum, non tãtum quæ super validitate testamenti, an illud scilicet solemniter, vel ab habente potestatem testandi conditum sit, verum etiam quæ occasione testamenti exoriuntur, vel in quas testamentariæ dispositionis quæstio agendo vel excipiendo incidit, & quæ sine quæstione aut mentione testamenti decidi non possunt; præsertim in quibus testamentariæ dispositionis allegatio causam alioqui ad Iudicium laïcum benè pertinentem omnino alterat; & testamenti quæstio ex vna vel altera parte pro principali constituitur causæ articulo.

a Sebast. Vantius in tract. de nullitatibus tit. de nullitate sentent. ex defectu iurisd.

b c si diligenti de for. competent.

11 † Quâ ratione videmus etiam feudales causas, alioqui ad forum Ecclesiasticum non pertinentes *c* inter clericum & laïcum, imo etiam inter laïcos trahi ad iudicium Ecclesiasticum, si circa quæstionem feudi etiam super proprietate incidat quæstio iuramenti, aut aliqua alia pertinens ad cognitionem Iudicis Ecclesiastici: vt sic ratione incidentiæ possit Iudex Ecclesiasticus cognoscere de eo, de quo principaliter non poterat *d*. Cum itaque prædicta causa per Dominum Richaldum coram Iudicibus Traiectensibus proposita ex donatione Dominæ Margaretæ, & Elisabetæ eius sororis non possit tractari aut determinari sine decisione exceptionis orientis ex dicto testamento; quia scilicet Executores proponunt huiusmodi donationẽ expressis verbis Dominæ Margaretæ testatricis fuisse reuocatam, & compensatione per aliarum rerum legata præfato D. Richaldo in eodem testamento relicta, extinctam: nulla est ratio qua hæc separari possint; & cum in cognitione ac decisione separari nõ possint, consequens est vt propter testamenti quæstionem, quæstio quoque donationis ad Iudicem Ecclesiasticum trahi debeat; præcipue quod appellans non obscurè passim confiteatur (quod

c c. ex transmissa de Iudicijs.

d c. Nouit de iudi. eleganter Socinus in d. c. ex transmissa n. 35.

alioqui per se notorium est) quæstionem validitatis & inualiditatis testamenti pertinere ad D. Officialem, toties repetendo declarationem suam, quod agnoscat testamentum esse validum, & quod effectum sortiri debeat. Ita quod cum hæc quæstio testamenti ad prætactam donationem præiudicialis sit; in effectu testamenti explicando, ante de ea cognosci *a*, quàm de donatione debeat; & sic coram eo iudice qui testamentorum Iudex ordinarius est. Vnde omnia sursum deorsum voluendo nihil solidi est, quo hanc D. Officialis iurisdictionem appellans rectè impugnare possit, & factæ inhibitionis validitatem conuellere; qui exceptione non obstante post decretum de parendo inhibitioni, quod nulla appellatione suspensum fuit, cuique procurator appellantis realiter paruit, appellatis de validitate testamenti, & inefficacia seu resolutione antecedentis donationis, proponentibus in materia principali respondit, & litem contestando processit. Quo etiam manifestum sit conclusionem appellantis in hac causa captam, & super solo articulo iurisdictionis, omissa penitus causa principali fundatam, nullo iure procedere vel obtinere posse. Quæ consideratio leuare nos videtur à labore vlterioris discussionis causæ principalis, vtrum scilicet potentius sit testamentum subsequens, an antecedens donatio: & an ex donatione eadem magis fundata sit appellantis intentio, quàm ex testamento Appellatorum oppositio & exceptio. Sed tamen vt deprehensa ac conspecta causæ principalis iustitia inclinatiorem animum Venerabilis D. Iudicis habeamus, aliqua quoque de ea dicemus, sed pauca; cum in prætacto D. Aduocati consilio satis bona opera in eo collocata sit. † Et principio quidem aduersus 12
donationem reditus centum florenorum super Dominio de Rotzelaer, hoc dici potest, eam non esse præsentem donationem, sed tantum promissionem de donando; idque adhuc non simpliciter, sed mortis causa: ob id quod mentione mortis facta, & post mortē collacata sit *b*. Promissio enim donationis, cum à donatione lōge distet *c*, magis fragilis & sæpe re integra sola morte promittentis resoluitur seu reuocatur *d*. † Et donatio mortis causa ad nutum, ac 13
semper reuocabilis est *e*: ad exemplum legatorum *f*, quæ facillime nuda etiam voluntate reuocantur *g*, & inter cætera ademptione, translatione *h*, voluntaria alienatione *i*: ita quod cum D. Margareta dimidium dictorum centum florenorum (nam alterum dimidium ex donatione Dominæ Elisabetæ, quam non reuocauit, saluum habet) in suo testamento expresse dicto D. Richaldo ademerit, & D. de Houffalize legauerit, nihil dubitandum sit, quin à donatione mortis causa, & in tempus mortis facta,
14 recesserit & recedere potuerit *a*. † Et vt forte dici possit præsentem ac inter viuos fuisse donationem, mentione mortis pro dilatione temporis, & executione adiecta *b* nihilo magis fundatus erit D. Richaldus, non quidem per hoc solum, quod ei in testamento Dominæ Margaretæ legata asscripta sint, nam potest debitor suo creditori quiduis legare, & legando non censetur ius debiti sustulisse; neque etiam per hoc solum, quod dimidietatem huius reditus ipso Domino Richaldo donatam,
15 alteri legauerit, † nam rem alienam, aut alteri debitam legare quidem licet *c*, sed sine præiudicio Domini, vel creditoris, cui propterea res aut actio ad rem non aufertur *d*: sed ex compositione horum duorum: quod videlicet hunc reditum pro sua parte alteri legauerit, & in eadem scriptura D. Richaldo aliarum rerum pinguia legata asscripserit. Hinc enim manifestum est, quod animo compensandi debiti, quo ex dicta promissione D. Richaldo forte obli-
16 gata esse posset, alia ei legauerit. † Quamuis enim in dubio creditori legans debitor, aliud quàm quod debet non præsumatur animo compensandi legare *e*, sed debitum quod ex causa voluntaria non necessaria *f* (qualis dici non potest hæc promissio ex causa donationis *g*) descendit, ita vt etiam accepto & agnito legato, debitum adhuc prosequi possit *h*: vbi tamen manifesta est voluntas compensare volentis, sequendum id est, & obstabit legatario post acceptum legatum exceptio doli. Manifestam autem voluntatem in compensatione hîc faciunt duo præcipuè: primum declaratio testatricis, quod declarauerit nolle præstari, quod in vita ex gratia seu liberalitate, vel fauore matrimonij addixit; addita causa, quod id ex ipsius parte benè solutum esset; quod intelligo, vel per veram & naturalem solutionem, vel per legata in eodem testamento, iisdem huiusmodi
17 creditoribus & donatarijs relicta. † Quæ verba necessario postulant, vt constituatur compensandi voluntas; cum alioqui in potestate debitoris non sit, vt prohibeat, debiti quo obligatur exactionem *i*, aut vt efficiat quod sibi asserenti, imo iuranti se nō debere, vel soluisse credatur *k*. Secundum, quod rem debitam alij legauerit, & Domino Richaldo alijs bonis legatis prouiderit. Quæ etiam Dominus Richaldus agnouit, & acceptauit, atque acceptādo voluntatem testatricis apertè comprobauit *l*.
18 † Nam quod dicit se alio iure illa acceptasse; iure scilicet vel intestatæ successionis, vel

a §. præiudiciales & ibi Ias. Zasius & alij instit. de action.

b l. 1. C. de don. mort.
c Gloss. & Doct. in l. bona fidei ff. de eo quod certo loco.
d Bald. in l. siquidem de act. & oblig.
e l. mortis caus. donatio. l. qui mortem de don. mort. caus.
f l. illud ff. de don. mort. caus.
g l. 3. §. vlt. de adimend. legat.
h l. sicut cum l. sequen. de adimend. legat.
i l. rem legatam de adimend. leg. l. fideicommissa §. si rem de leg. 3.

a Dynus in l. Stychum qui meus de leg. 1. & ibi Bald. & alij natta consil. 124. non videtur posse. nu. 13. vol. 1.
b l. fin. C. de pact. Bald. in l. qua dotis ff. solut. matri.
c l. cum rem alienam C. de leg. l. qui concubinam §. qui fundum de leg. 3.
d l. rem alienam in fin. de contrab. empt.
e l. creditorem d. leg. 2.
f l. si cum dotem. §. si pater & ibi Doct. solut. matri.
g d. l. rem legatam.
h gloss. d. l. creditorem.
i l. sicut C. de oblig. & action.
k l. Rationes cum authen. sequenti C. de probat.
l l. post legatum ff. de his quibus vt indig.

vel promissionis per testatricē factæ, quod cum alijs hæredibus æqualiter succederet, progressum hîc habere non potest: ob id quod intestatæ successioni locus in bonis & hæreditate D. Margaretæ nō fuerit; quia scilicet testata mortua est, sic quod stante in sua validitate dicto testamento (quod D. Richaldus in prima instantia vbique confitetur) non possit ab intestato hæreditas, aut hæreditaria bona apprehendi; & cum apprehensa sint præsumi debent, sic, & eo animo, atque intentione, apprehensa, quâ apprehendi potuerunt; vt id voluisse præsumatur D. Richaldus, quod lege permittente potuit *a*. Sane iure promissionis non potuit hæc legata bona apprehendere, quia nulla specialiter promissa sunt, & si promissa essent, nō iure promissionis, sed ex morte D. Margaretæ releuata sunt; vt sonant verba releuij, & iure generalis promissionis, propter promissionis inutilitatem vti mox dicetur, sic peti aut releuari non potuerunt. Ita vt re in omnem partem versa, & vndequaque inspecta D. Richaldo, nullum ius competat, ad prætacti reditus centum florenorum in Rotzelaer medietatem. † Ad- 19 uersus promissionem æqualis partis in successione multis contendendum non est. Iuris enim ratio manifesta est, quod huiusmodi pacta futuræ successionis, præsertim in quibus promittens non perseuerat, nullius sint momenti *b*: potissimum quod in proposito nullum sit additum iuramentū, quo etiam casu licet pauci existiment pactum virtute adiecti iuramenti conualidari *c*: communius tamen receptum est, non conualidari *d*: nimirum quia testandi facultas sic tolleretur, quod nulla cautione fieri potest *e*. Vsque adeo vt si interponatur in contractu antenuptiali, etiam fauore liberorū; quod videlicet liberi inde nascituri æqualiter in bonis succedent, nihilo minus liceat in contrarium facere testamentum, & liberis inæquales portiones assignare *a*. Ita vt si quoquo modo valeat aut sustineri possit, huiusmodi pactio vel promissio, semper tamen per se sit fragilis; suspensa nimirum ab ea conditione, *si is qui promisit in voluntate perduret*, & contrario testamento vel codicillo aliter non disposuerit: quod in proposito dici nō potest propter testamentum D. Margaretæ postea conditum: vt sit quidem pactio seu promissio, sed mutabilis, ac reuocabilis *b*. De quo quia nullum est iuris dubium, latius non esse agendum putamus: præsertim quod hæc promissio D. Margaretæ non sit simplex & absoluta, sed his verbis **Als andere erfgenaemen**/ hoc est, sicut alij hæredes, restricta, sic quod testandi facultas penitus nō sit exclusa. Cum igitur D. Richaldus extra testamentum D. Margaretæ nullum alicuius actionis solidū fundamentum habeat, atque ita destituatur iusta causa arrestandi, aut actionem coram laicali iustitia oppidi Traiectensis instituēdi, & vt aliquo modo iusta ac probabilis fuerit, non potuit ad Iudicis competentis tribunal D. Executores personas ecclesiasticas, aut executioni subiecta bona, pertrahere, & si pertrahere potuisset parendo literis inhibitorijs D. Officialis quæstio iudicij terminata fuerit, relicta sola discussione causæ principalis, manifestum est D. Appellantem causam grauaminis in eo solo nunc ponentem quod Commissarius D. Officialis causam ad Iudices Traiectenses, non remiserit, multum aberrare, & nulla ratione in conclusione retractationis aut remissionis esse audiendum, sed prefati D. Commissarij sententiam in omnibus & per omnia confirmandam, & Appellantem in expensis condemnandum esse.

a *l. quaero §. in* ❡ *locatori ff. locati l. quidam cum filium de verborum oblig. Alciat de praesumpt reg. 3. ca. 32.*

b *l. Stipulatio hoc modo de verbo ob lig. l. pactum quod dotali C. de pact. conuent. l. vlt. C. de pactis l. ex eo C. de inutili stipulat.*

c *Didac. Couarr. in cap. quamuis parte 3. in initio n. 2. de pactis lib. 6.*

d *gloss & Doct. in d. c. quamuis & in d. l. Stipulatio hoc modo Bald. cons. 148. in casu proposito vol. 1.*

e *l. si quis in prin. de leg. 3.*

a *Boerius decis. 204. part. 5.*

b *Boerius d. decis. 204. n. 21.*

SVMMARIVM.

Appellationis desertio.

1. *Appellatione deserta finitur Iudicis ad quem iurisdictio.*
2. *Appellandi tempus currit à tempore notitia.*
3. *Appellationis desertio excusatur ex impotentia prosecutionis.*
4. *Praescriptio dormit durante tempore hostilitatis.*
5. *Nullitatis proponendae & prosequendae tempora.*
6. *Sententia sub conditione ferri potest.*
7. *Nullitas deuoluit causam ad superiorē.*
8. *Nullitas cum appellatione cumulari potest.*
9. *Princeps inferior nemini ius suum auferre potest.*

CONSILIVM. XCIII.

IN hac appellationis causa quæ indecisa pendet coram Venerabili Domino Officiali Antverpiensi inter Artum van der Noort Appellantem, & Dominum
1 Sebastianum Diricx Appellatum, † primū occurrit illa quæstio, an in eā aliquæ possint esse

esse dicti Venerabilis Domini Officialis aliæ partes, quàm in declarãdo appellationem pro parte dicti Appellantis à sententia absolutoria Dominorum Decani & Capituli collegiatæ Ecclesiæ B. Mariæ Bredensis prioris instantiæ Iudicum interpositam esse desertam, & ob id sententiam à qua appellatum prætenditur, in rem iudicatam transijsse? Cum enim deserta appellatione finiatur iurisdictio Iudicis, ad quem appellatum est *a*; quia scilicet desertio facit vt nec appellatum videatur *b*, nullæ possunt illius amplius esse partes, nisi in declarando desertionem, & confirmando; non vero vllo modo retractando sententiam à qua appellatum fuit *c*. Desertam autem hanc appellationem videri, temporis supputatio videtur facere manifestum. Cum enim exhibitum instrumentum appellationis contineat, quod à prædicta sententia sit appellatum 12. Februarij, anno 1575. & iam agatur annus 1588. ad oculum constat ex die interpositæ appellationis, totum decennium esse lapsum; atque ita hanc eandem appellationem ab octo annis fuisse, & esse desertam: lapsu enim biennij inducitur appellationis desertio, si intra illud appellationis causa non terminatur *d*. Illud quoque occurrit quod appellatio debito & legitimo tempore, hoc est intra decem dies à latâ sententiâ, vt ex iuris ratione oportuit *e*, non fuerit interposita: quippe lata fuit sententia 28. Ianuarij; appellatio vero interposita 12. sequentis Mensis Februarij, & sic quinque diebus post lapsum decendium: ita vt hic concurrere videatur duplex vitium in hac appellatione; primò quod illegitime ac vitiose sit interposita; posterius, quod qualiscumque illa sit, vitio desertionis laboret. † Cæterum neutrum appel- 2 lationi, de qua in hac causa agitur, impedimentum aut vitium aliquod facit. Nam quod ad prius attinet de serius interposita appellatione, facilis est vitium auertendi occasio; ob id quod hæc sententia sit lata in absentia appellantis, nemine tunc pro eo comparente Procuratore; vt acta satis demonstrant: quo casu tempus decem dierum ad appellandum constitutum numeratur, non à momento latæ sententiæ, sed à die notitiæ, quo ad notitiam illius contra quem iudicatum est, peruenit, sententiam esse latam *f*. Cum igitur hic appellans appellando aperte declarauerit se eo primum die, quo hanc appellationem interposuit, in notitiam dictæ sententiæ venisse; quâ in parte nudæ eiuscemodi appellantis assertioni credendum est *g*, præsertim cum actorum inspectione non inueniitur ipsum appellantem, aut aliquem eius procuratorem præsentem fuisse cum Decanus dictam sententiam pronunciaret, serius non potest dici interposita hæc appellatio. Quemadmodum etiam quod ad alterum posterius attinet non potest rectè dici deserta, seu vitio de-

a Clem. si appellationē & ibi gloss. in verb appellatis, de appell. in authent. de appell. in prin. gloss in verb iniunctam vers item quid si in l. eos C. de appella

b l. vlt §. illud C de appellat.

c Rota decis. 95. licet appellatio & 451. item licet appellatio in antiq. Philip. Francus in c ex ratione vers circa octauum membrum de appellat. Angel. cons. 194.

d d § illud cum sit Romana de appell.

e Authent. hodie C. de appel. c quod ad consultationem. de re iudic.

f l 1 ff quando appell l ab eo C. quomodo & quando iud gloss. in d. authēt. hodie in verb. à sententia C. de appella.

g Salycetus in d. l. ab eo C. quomodo & quando iud.

3 sertionis subiacere. † Etsi enim hæc appellationis causa intra biennium terminata non fuerit, excusari tamen debet à desertione, quod notorium & manifestum sit in hoc fatali biennio appellantem impeditum fuisse in huius appellationis prosequutione eo impedimento, quod impedit fatalium decursum; sed eum interim durante impedimento dormire & conquiescere facit *a*, quale est impotentia prosequendi appellationem, quæ facit vt per cursum temporis præiudicium iustitiæ appellantis generari non debeat *b*. Quod impedimentum constituitur in horum temporum turbis superuenientibus, & intestino bello, ob quod ipse appellans apertè sequendo partes regias, exulare debuit; saltem non potuit appellationem prosequi, in cuius prosequutione diligentissimus in primo fatali anno fuisse comperitur ex actis; & plus quam notorium est, oppidum Bredanum alteras partes sequutum, non permisisse appellanti ad illud tutum accessum; cuius defectus comparere
4 debentem regulariter excusat *c*. † Et cum desertio appellationis inducat præscriptionem aduersus illius prosequutionem *d*, nulla autem præscriptio currat tempore hostilitatis sed conquiescat, & dormiat, seu in suspenso maneat *e*, & sic de tempore præscriptionis deducatur *f*; sit in proposito vt tot annorum decursus propter interuenientem hanc patriæ hostilitatem, nihil facere possit ad hanc præscriptionem seu desertionem constituendam.
5 † Et præsupposito quod hæc consideratio ex tempore hostilitatis in hoc casu cessaret, & sic dici posset præscriptionem seu desertionem appellationis verè subesse; aliud tamen appellanti superest ex quo desertionis potestas retunditur; dictæ videlicet sententiæ in prima instantia latæ, nullitas. Cum enim appellatum est à sententia, quæ ipso iure nulla est, & si appellans propter præscriptionem seu desertionem remoueri potest, non tamen ex hoc confirmatur sententia, sed manet appellanti salua nullitatis allegatio *g*; quæ perinde causam deuoluit ad superiorem sine vlla etiam prouocatione, vt ipsa appellatio *h*; sed non pari periculo: appellatur enim intra certum præfinitum tempus, & interposita appellatio intra certum tempus peragi seu terminari debet *i*: at nullitas etiam diutissime ad triginta vsque annos post latam

a Paulus Castrens. cons. 131. in causa desertionis nu. 2. vol 2.

b d. c. ex ratione de appellat.

c c. ex parte de appel. c. accedens 2. vt lite non contest.

d l 1. §. si quis ipsum ff. quando appell sit l. si expressim. de appel.

e c. ex transmissa de præscript.

f gloss. fin. in d. c. ex transmissa.

g d. l. si expressim. de appell.

h gloss. in l. 1 C. quando pro. nō est necess. & ibi DD. Bart. in d. l si expressim.

i l. fin. C de tempor. appellat.

latam sententiam proponi potest, siue coram eodem, siue coram superiore Iudice *a*; ita vt nulla sit appellationis desertio, nisi per lapsum triginta annorum, & de nullitate inquiri seu agi possit etiam post desertam appellationem in accumulatione appellationis, & nullitatis. Quod autem hæc sententia, de qua nunc quæritur, sit nulla, inde primum constat quod cum hæc causa coram Decano & Capitulo dictæ collegiatæ Ecclesiæ, & sic coram pluribus Iudicibus introducta fuerit, sententia non debuerit, aut potuerit sine manifesto vitio nullitatis ferri aut pronuntiari per solum Decanum absentibus alijs Canonicis *b*. Quia igitur acta exhibita dicunt, quod Decanus hanc sententiam tulerit, nulla mentione Capituli facta, dubitandum non est, quin omnino sit, & dici debeat nulla hæc sententia. Quæ nullitas causatur adhuc ex alio capite, etiamsi per Decanum & Capitulum lata fuisset hæc sententia, ex eo quod præcipitantius sit lata, sine præcedentibus vllis partis aduersæ probationibus *c*: præsertim post speciale dictorum Decani & Capituli decretum 19. Decembris anno 1574. latum, quo dictæ parti aduersæ iniunctum fuit, vt intra quatuordecim tunc proximè sequentes dies probaret sua allegata, quibus pars aduersa proposuerat, se petitas in hac causa rationes reddidisse Domino suo, & ab illo obtinuisse acceptilationem seu liberationem dimidij debiti; de quibus allegatis nihil omnino vel testibus, vel instrumentis probatum, imo nec probari tentatum inuenitur. Quin imo tanto potentior est hæc nullitas ex hac causa, quod in effectu hoc posterior sententia sit lata contra rem prius iudicatam: ob id quod dictum decretum dicta die 19. Decembris latum, non tam sit decretum quam sententia diffinitiua sub conditione lata, propterea quod præcepto de probando sit subiecta pœna conditionalis in id, quod iudicio ab aduersario nunc appellante petitum erat; atque ita in effectu lata condemnatoria sententia, si intra quatuordecim dies proposita exceptio non esset probata.
6 † Sub conditione enim etiamsi facile non debet ferri sententia, tenet tamen & valet sic lata *d*, præsertim quando conditio est intrinseca, quæ contingit ipsum negotium; qualis est hæc, *si probaueris, vel non probaueris e*; ita vt appellare ab ea sit necesse, ne purificata conditione per lapsum temporis in conditione appositi, sententia transeat in rem iudicatam *f*. Cum ergo pars aduersa non inueniatur appellasse à dicto conditionali condemnatorio decreto, nec intra præscriptos quatuordecim dies quicquam probauit; dubium nullum est, quin pro conditionato haberi debeat velut sententia diffinitiua, aduersus quam postea 28. Ianuarij sequentis lata sententia omnimodo censeri & reputari debet nulla: quia sententia posterior lata contra præcedentem sententiam, quæ transiuit in rem iudicatam est ipso iure nulla *a*; vt nulla ratione dubitandum sit, quin hæc de qua quæritur sententia, sit ipso iure nulla.

7 † Quæ nullitatis ex supradictis causis consideratio, non potest remoueri per hoc, quod in instrumento appellationis exhibito, nulla fiat mentio nullitatis, sed duntaxat appellationis: nam vt causa nullitatis ad superiorem deuoluatur, non est necessaria coram Iudice inferiore de nullitate formalis querela, vt est in appellatione, sed potest nullitas recta via coram superiore proponi: quia perinde, vt appellatio sicuti superius dictum est, causam ad superiorem deuoluit. Satis igitur est, quod appellans in suo libello in hac secunda instantia exhibito, non tantum de dictæ sententiæ iniquitate & iniustitia proposuerit, verum etiam æque principaliter de nullitate dixerit atq; etiam ad nullitatis declarationem concluserit.
8 † Nihil enim vetat quin nullitas & iniquitas aduersus latam sententiam, vt diuersa cumulari possint, & vno deficiente non deficit alterum *b*. Ita quod in proposito deserta appellatione, si hoc dici posset, quod secundam supradicta dici non potest, maneat potestas oppugnandæ & retractandæ huius sententiæ, ex deductione nullitatis. Quod pars aduersa satis agnoscens de desertione appellationis nihil appellanti obijcit, nec oppositam nullitatem aliqua ratione excusat insistendo deductioni, quod sententia lata sit iusta, & sic velut probata appellatione de iustitia sententiæ, & iniquitate appellationis duntaxat controuersiam facit. In quo iustitiæ & iniustitiæ articulo res ex parte Actoris manifesta est: quippe ex his instrumentis, quæ appellans Actor in primâ instantia 20. Augusti anno 1574. exhibuit, & in hac secunda instantia repetita & reproducta sunt, manifeste apparet dictum Actorem plenum mandatum habuisse à possessoribus trium vicariarum in parochiali Ecclesia de Laensdonck, illis per Regiam Maiestatem iure confiscationis collatarum percipiendi, & etiam iudicio exigendi ac persequendi omnia & singula, quæ dictis tribus vicarijs debebantur. Quæ instrumenta appellatus huius causæ recognouit: interea autem quæ tempore institutæ huius litis dictus tribus vicarijs debebantur, erant & adhuc sunt fructus, & emolumenta, quæ

---

a l. si vt proponis 1. C quomodo & quando no a in c. in nostra de procur. Philip. Francus in repe. in c. dilecto. vers. quinto quæritur de appel.

b l. duo ex pluribus ff. de re iud. c. causam matrimonij de offic. & po. iudic. deleg. gloss 1. in c. fin de sent. & re iudic.

c c Ecclesia S. Mariæ in fin. & ibi gloss. fin. de constit. Bald. consil. 313 proponitur quod quidam nu. 2. vol. 5. Bertrand. cõsil. 156. sententia quam nu. 3. vol. 4.

d l. 1 §. biduum vers. sane ff. quando appelland. sit.

e gloss. in d. §. biduum in verb. sub condit.

f d. § præterea & ibi Philip. Francus gloss. in verb. statuimus in d §. biduum.

a l. 1. C quando appel non est necesse.

b Philippus Francus in c. dilecto vers. sexto quæritur de appell.

quæ dictus appellatus tanquam Receptor & administrator, stante ad huc vacatione dictarum Vicariatum, percepit: nam fructus vacantium beneficiorum seruari & restitui debent his, qui in ea succedunt *a*. Et quamuis appellatus respondendo ad primam & secundam positiones libelli appellatorij, de hac appellati administratione, & receptione admodum mala fide, & calumniose respondit, se illarum contenta non credere; de illarum tamen veritate satis constat non tantum per literas Gubernatoris harum regionum per appellantem exhibitas; & per appellatum recognitas: verum etiam per instrumentum allertæ remissionis, quam appellatus prætexit, in quo aperte continetur, quod idem appellatus administrationem dictarum vacantium vicariarum habuerit his verbis *de laquelle le susdict. Sebastiane Theodorici auoit eu l'administration*, hoc est, de qua dictus Sebastianus Theodorici habuit administrationem. Cui quidem instrumento, cum appellatus illud exhibuerit eoque in hac causa vtatur, omnino stare & fidem adhibere debet *b*; præsertim ex eo, quod appellatus illud simpliciter & absolute absque vlla restrictione exhibuerit, & in eodem post illius exhibitionem ex interuallo perstiterit. Cum alioqui exceptio seu allegatio semel redditarum rationum, remissionis seu acceptilationis tacitam minimeque obscuram contineat confessionem antecedentis debiti, & causæ eiusdem, nam priuatio præsupponit habitum antecedentem *c*. Quæ etiam causa est, quod appellato in prima instantia per decretum Dominorum Decani & Capituli 19. Decembris anno 1574. fuerit iniunctum sub pœna condemnationis probare hanc allegationem tunc etiam factam: sicquod etiam tunc manifeste Iudicibus prioribus apparuerit de antecedente dicti appellati obligatione ad reddendum rationes & reliqua ad quæ appellans conclusit, & contendit. Ex his itaque indubitatè constat de bene fundata intentione appellantis. Restat hoc inquirendum an appellatus iusta aliqua defensione in hac causa adiuuetur. In actis tam prioris, quàm secundæ huius instantiæ non extat alia exceptio, aut allegatio appellati aduersus hanc appellantis intentionem, quàm exceptio partim solutionis, partim liberationis seu pacti de non petendo. Solutionis quidem per hoc, quod allegat se magistro suo (non exprimendo nomen illius) rationes reddidisse: sed illius allegationis nulla omninò extat probatio, quam tamen appellatus paruo negotio facere poterat, ostendendo huiusmodi redditarum rationum documentum. Rationes enim scripto explicantur, acceptorum & expensorum singulis articulis in scriptum redactis *a*. Quoad liberationem seu pactum de non petendo, inuenitur appellatus non satis sibi constare; nam in allegatione illius in prima instantia facta, dicit sibi dimidium duntaxat esse remissum: in hac secunda instantia proponit remissionem totius debiti. Quæ varietas & inconstantia reddit rem omninò suspectam, ac non verosimilem, efficitque vt audiri appellatus in eo non debeat *b* Et quidem de dimidio nullum omnino profert documentum; de toto vero remisso profert quandam attestationem Domini Christophori Mondragon Capitanei, qui certificat se præsente Dominum Roda liberasse appellatum à reddendis rationibus administrati cuiusdam Canonicatus, & præbendæ in quartetio de Raensdonck pro sesqui anno. Verum huiusmodi testimonium seu certificatio nullum fidem meretur; est enim priuata scriptura, quæ non est per appellantem recognita, neque per appellatum probata, ideoque fidem probationis non facit *c*. Et si de eius hac scriptura constaret, nihilo plus fidei faceret, aut appellanti noceret; ob id quod huiusmodi certificatio pro certo testimonio accipi non possit, sed pro nudo testimonio seu potius assertione vnius hominis vltro, Iudice non interueniente, & sine illius commissione facta: testibus enim, hoc est coram Iudice deponentibus, non testimonijs seu eius generis certificationibus credendum est *d*. Eoque minus in proposito quod sit vnius duntaxat hominis, & quidem iniurati; cum nulli testi iniurato quantumuis præsidiali præfulgeat dignitate fides testimonij attribui possit *e*, & vnius etiam iurati testimonium fidem probationis non faciat *f*. Qua igitur ratione dicto Domino Christophoro hoc in iudicio producto sub iuramento testificanti, non crederetur, eâdem & longè potentiore illi hoc sub sua scriptura testificanti sine vllo iuramento minus credi debet *g*. Cum alioqui etiam hæc priuati testificatio sit valde informis, & indiscreta, minimeque necessario concludens ad probandam hanc allegatam remissionem; cum loquatur de vno canonicatu seu præbenda, non de his tribus vicarijs. Sed etsi fides veritatis dictæ certificationi aliqua ratione attribui deberet, prout propter rationes prædictas nullo modo potest, & vt vel inde vel ex quocumq; alio constaret Rodam dicto appellato gratiam fecisse & remisisse redditioné rationũ, & sic per consequens quoq; reliqua

---

a c. cum vos in fin. de offic. ord. c. quoniã quidam 75. distinct.

b l. si aduersarius C. de fid. instrum. c. cum venerabilis de except. c. cum olim de censib. Oldrard. consil. 198. circa primum nu. 7.

c l. decem de verb. oblig. c. ad dissoluendum de desp. impub.

a l. cũ seruis de condi. & demonst.

b c. sollicitudinem in fin. de appell.

c l. instrumenta C. de probat.

d l. 3. §. idem Diuus Adria. ff de testib.

e l. iurisiurandi C. de testib.

f c. Tuis c. venies de testib.

d. l iurisiurandi vers. similique moto.

g c. licet ex quadam de testibus.

reliqua;nihilo minus id prodeſſet appellato: cum in poteſtate dicti Rodæ non fuerit id quod poſſeſſoribus ſeu Rectoribus harum trium vicariarum debebatur remittere, vel huius debitoribus gratiam facere: nemo enim paſciendo, liberando, aut acceptum ferendo alterius obligationi detrahit: vt nec ſolutionem accipiendo *a*, præſertim cum non conſtet qua authoritate Roda id facere potuerit. † Et ſi 9
enim is Roda Gubernatori huius patriæ à conſilijs fuerit, poteſtatem tamen aliquam publicam non habuit, & ſi habuiſſet, non potuiſſet per hoc, ne quidem quod Regiæ maieſtati debitum erat, remittere *b*; multo minus id quod debebatur alijs priuatis perſonis. Nam quamuis Princeps ex abſoluta, non ordinaria poteſtate poſſit priuatis hominibus rem ſuam auferre, & obæratum debitorem obligatione liberare *c*; idem tamen nunquam eſt, aut eſſe debet in poteſtate alterius cuiuſcunque inferioris *d*. Et ſane hæc Domini Christophori teſtificatio minus fidei meretur, & conſtante illius fide minus roboris habet ex eo, quod Appellans exhibuerit Gubernatoris patriæ literas per appellatum, vt diximus, recognitas, quibus expreſſim mandauit, vt poſſeſſoribus harum vicariarum per dictum appellatum redderentur non tantum rationes, ſed etiam reliqua; aduerſus quod maioris poteſtatis mandatum is, qui nulla poteſtate ſaltem non alia quam Conſulari & Aſſeſſoris non Magiſtratus fungebatur *a*, quicquam facere vel mutare non poteſt: cum inferior vt ſuperiori legem dicere non poteſt *b*, ita neque legem ab eo dictam ſoluere *c*. Ideoque nihil appellato prodeſt (in quo tamen multum confidere videtur) quod aſſerta Rodæ aſſertio tempore ſit poſterior: nam quamuis in eiuſdem hominis facto poſteriora derogent prioribus *d*; in diuerſorum tamen hominum negotijs, idem dici non poteſt; & ne quidem etiam in eiuſdem hominis diuerſis ſucceſſiuis factis, vbi poſterior actus non valet *e*, vt eſt in propoſito in hac prætenſa Rodæ poſteriore liberatione ſeu remiſſione, quæ ex cauſis prædictis iure non ſubſiſtit. Manifeſtum itaque ex his euadit appellantis intentionem iure optimo fundatam eſſe, nec vllo modo perimi per obiectam appellati allegationem factæ gratiæ ſeu remiſſionis. Eaque ex cauſa ſententiam abſolutoriam in prima inſtantia latam, omninò eſſe iniuſtam, & appellationem ab ea interpoſitam, atque etiam propoſitam nullitatem, bono fundamento niti; officiumque ob id Venerabilis Domini Officialis eſſe, vt retractata ſeu annullata eadem ſententia, appellatum condemnet ſecundum petitionem concluſionemque pro parte appellantis in prima inſtantia propoſitam, & in hac ſecunda repetitam; condemnando appellatum in expenſis vtriuſque inſtantiæ.

a l. filius C. de pact.
b l. præſes C. de tranſact.
c l. Lucius de euict. DD in l. item ſi verberatum §. 1. de rei vindic.
d Decius conſ. 357. in caſu nu 5.

a l. 1. ff de offic. Aſſeſſ.
b c. ex inſinuatione de appellat.
c c. cum inferior de maior. & obedient.
d l. pacta nouiſſima C. de pact.
e gloſſ in d. l. pacta nouiſſima.

SVMMARIVM.

Apoſtoli in proſequutione appellationis quomodo petendi.

1. *Appellari poteſt à ſententia diffinitiua viua voce & incontinenti.*
2. *Apoſtoli quomodo petendi, & à reiectione illorum appellandum.*
3. *Apoſtoli petendi intra triginta dies an id ſit à lata ſententiâ, an ab interpoſita appellatione.*
4. *Appellandum an ſit denuo & petendi à nouo Iudice apoſtoli.*
5. *Appellandum quando ſit à reiectione apoſtolorum.*
6. *Iudex denegando apoſtolos non impedit deuolutionem.*

CONSILIVM. XCIV.

Altercatio quæ in termino decima huius menſis Octob. ſeruato corã Venerabilibus D. Iudicibus appellationum mota eſt, in cauſa appellationis inter M. Maximilianum Daucij, appellantẽ; & Martinum Lyũens appellatũ ſuper petita remiſſione cauſę ad Magnificũ Dominũ Rectorẽ pro executione ſententiæ in prima inſtantia pro dicto Martino, contra præfatum Maximilianum latæ decidenda eſt iuxta petitionem eiuſdem Maximiliani contendentis remiſſionem nõn eſſe faciendam, ſed ſibi permittendam eſſe proſequutionẽ appellationis tam viua voce & ſtante pede 30. Augusti nouiſſimè præteriti à ſententia diffinitiua præfatorũ Dominorum Iudicũ, quàm in ſcriptis à dictorum Iudicum reſponſione apoſtolorum refutatorii alium 7. menſis Septemb. interpoſitæ. Cum enim dicti appellati Procurator in dicto termino decimâ huius menſis Octobris cauſam petitæ remiſſionis in eo tantum conſtituat, quod appellans appellationem ſuam à non delatione debitè proſequutus non ſit, & actorũ lectio planè demonſtret contrarium; fit vt detecta falſitatæ allegatæ cauſæ, eiuſmodi

petitioni nihil sit tribuendũ; tantoque minus quod nulla in specie proponatur, aut allegetur indebitæ alicuius prosequutionis causa: vt ex veritate actorum allegari non poterat, nec potest. † Nam quod attinet ad 1
priorem appellationem à sententia diffinitiuâ, deprehenditur illam legitimè interpositã viuâ voce, in continenti, in momento, quo illa sententia lata fuit; prout de iure sic appellare à sententia diffinitiua permissum est *a*. Constat quoque eâdem illa die, eodemque momento debita cum instantia ab ijsdem Dominis Iudicibus petitos esse apostolos, & sic iuris requisitæ solennitati satisfactum. † Constat denique eâdem illa 2
die per eosdem Dominos Iudices datos esse apostolos, vt ex defectu vel petitionis, vel dationis seu responsionis apostolorũ indebitæ prosequutionis causa cõstitui nõ possit *b*. Et quod attinet ad posteriorem appellationem à dicta non delatione, perinde legitime interposita est, tam ex tempore, quã ex forma; videlicet dicta die 7. Septemb. quæ erat quoq; septima à dicta responsione apostolorum, durante adhuc decendio ad legitime appellandum à iure concesso *c*; idque in scriptis, vti oportet, cum ab interlocutoria quandocunq; aut à definitiua ex interuallo appellatur *d*: facta etiam apud eosdem Dominos Iudices; & singulos eorundem eadem die 7. dictâ instantia petitionis apostolorum; prout etiam à singulis illorum eadem illa septima die apostolos quamuis refutatorios obtinuit. Ita vt appellans inueniatur requisitæ iuris solennitati per omnia eatenus satisfecisse. Verum quidẽ est quod Procurator dicti appellantis ex nimiâ scrupulositate, minimeq; diligẽtia non cõtentus his appellationibus & respõsionibus apostolorum coram ipsis Iudicibus qui tam sententiam diffinitiuam protulerunt, quã apostolos refutatorios dederunt, eandem appellationẽ à dicta non delatione etiam interposuerit seu repetiuerit coram alijs Iudicibus, qui finita dictorum priorum Iudicum iurisdictione ex temporis lapsu, ijsdem prioribus Iudicibus surrogati sunt; & quod hanc secundam appellationẽ, dicti appellati procurator sibi persuadeat desertam esse, ob nõ debito tempore debitaque cum instantia petitos apostolos *e*; id in eo constituens quod intra triginta dies à dicta tricesima mensis Augusti huiusmodi apostoli non sint extremè petiti & obtenti, sed primum die 7. huius mensis Octob. & sic causam hanc subiacere periculo desertionis *f*: sed in eo & iuris & facti error obuersatur, ob id quod, vt dictũ est, à sentẽtia definitiua Dominorũ Iudicum non tantũ legitimè appellatũ fuerit & apostoli petiti; verum etiam obtenti illa tricesima die in extrema, & summa dictæ prioris appellationis prosequutione; & quoad posteriorẽ appellationẽ à dicta nõ delatione, sicut illa tempestiuè interposita censeri debet dicta 7. die Septemb. vt iam dictum est: ita quoque debito tempore petiti & obtenti dici debent apostoli, qui dicta die septima Octobris in extremo puncto termini iuris petiti & obtenti sunt: exacta enim dinumeratio temporis hoc detexit, quod ex die interpositæ huiusmodi appellationis, quæ fuit septima Septembris, apostoli fuerint petiti & obtenti septima mensis Octobris durante adhuc, & non penitus lapso termino triginta dierum à iure præscripto ad constanter petendos apostolos *a*; quod appellanti sufficere debet, ex quo post semel petitos apostolos super appellatione à dicta non delatione à dictis surrogatis Iudicibus per eosdem primo responsum fuerit, quod de apostolis responderent in termino iuris; ob quam responsionem dicto appellanti præcepta fuit potestas, vlteriorem instantiam petitionis apostolorum faciendi ante extremum diem momen-
3 tumque dictorum triginta dierum *b*. † In quo appellanti obstare non potest illa quorundam opinio, quod tempus triginta dierum ad petendum apostolos ex die latæ sententiæ, seu illati grauaminis, non ex die interpositæ appellationis computandum sit *c*: ob id quod plurium Doctorum sententia, authore & Duce Hostiensi sit, quod dinumeratio huius temporis facienda sit ex die interpositæ appellationis, non latæ sententiæ, aut illati grauaminis *d*: quorum sententia decisione quoque auditorij Rotæ Romanæ confirmata est *e*; ideo magis etiam probanda, quod generaliter receptum sit in dubio potius fauendum quam resistendum appellationi, & eius prosecutioni, & potius iudicandum esse contra desertionem, quam pro illa *f*. Quod nullum habet dubitationem, cum sententia à quâ appellatum est, lata est in absentia illius, contra quem iudicatum est; vt ingenue fatentur, qui alterius opinionis authores sunt *g*: ita vt hoc saltem casu propter absentiam dicti Maximiliani tempore dictæ responsionis apostolorum (prout adhuc absens est) dinumeratio temporis fieri deberet ex die interpo-
4 sitæ appellationis. † Sed scrupulosius in eo insistendum non est, primum ex eo, quod huiusmodi appellatio à non delatione priorum Iudicum, coram dictis surrogatis Iudicibus secundo loco etiam eadem die interposita, minime fuerit necessaria: nam semper appellandum est coram eo, qui sententiam tulit, seu grauauit, & minime corã alio *h*, quantumuis postlatã senten-

Marginal notes, left column:

a l. 1. §. fin. l. à sententia § fin. ff. de appel. l. litigatoribus C. eod.

b l. eos §. apostolos l. Iudicibus C. de appell.

c Auth. hodie C. de appellat.

d c. vt debitus de appell.

e c. ab eo De appell. lib. 6.

f d. c. ab eo Clem. quamuis eod. tit.

Marginal notes, right column:

a d. c. ab eo de clem. quãuis.

b d. clem. quamuis §. quod si Iudex & ibi DD.

c d. l. Iudicibus gloss. in d. clem. quamuis in verb. tempore, & in d. c. ab eo in verb. triginta dierum.

d Bald. & Salyc. in d. l. Iudicibus & in d. §. apostolos Ioan. de Immola in d. clement. quãuis Aufrerius decis. 44. Guido Papa consil. 107. ex facto tali.

e decisione 29 quæ est quinta in titulo de appell. in nouis.

f Castrens. in l. 1. ff. si quis cautio. Felyn. in c significauerunt. de testib. Decius consil. 83. in causa accusationis in fin. Socinus Nepos consil. 31. quæritur an effectum n. 11. vol. 3.

g Robert. Maranta de ordine Iudicij part. 6. nu. 109.

h c. vt debitus in verb. coram eod. Iudic. de appel. gloss. ordinaria in c. appellatio in verb. iudici de appell. lib. 6. lapus alleg. 29. an valeat appellatio.

sententiam, aut illatum grauamen Iudex esse desierit. Sic quod hæc secunda appellatio, & illius prosequutio sine vlla iuris necessitate, sed ad superabundantem duntaxat cautelam interposita in consideratione haberi non debeat. Etsi enim necessaria prætermissa actum vitient, ex abundanti tamen etiam vitiose adiecta, nullo modo nocent *a*. Vndè si quid omittendo peccatum est, in repetita hac appellatione coram surrogatis Iudicibus, considerandum non est: ex quo omnia necessaria, & requisita diligenter & exactè obseruata reperiuntur in priore appellatione, à dicta non delatione interposita coram iisdem, qui sic apostolos dederunt, & in momento interpositæ appellationis à non delatione septima die ab illato huiusmodi grauamine alios refutatorios apostolos dederunt: vt constat ex terminis dicta septima Septembris seruatis. Secundo ex eo quod nulla ratione necesse fuerit appellare à dicta non delatione. † Quamuis enim cum ab interlocutoria sententia appellatur & appellationem huiusmodi, respondendo de apostolis, Iudex illi non deferendo reijcit; iterum appellandum sit ab huiusmodi non delatione, & non appellando læsus appellans sibi præiudicet *b*; cum tamen appellatio interposita est à sententia diffinitiua, & responsum de apostolis refutatoriis, nihil necesse est ab huiusmodi non delatione appellare, ne res in infinitum abeat; ob id potissimum quod Iudex lata sententia diffinitiua officio suo defungatur, & aliud facere non potest interposita appellatione, quàm semel respondere de apostolis *c*. Quo sensu accipiendum est id quod ex Innocentio *d* plerique tradunt de necessitate alterius appellationis à

a l. si testamentum C. de testam. l. cum tabula. de bonor. poss. secund. tabu

b Innocent. in c. pastoralis nu. 8 in fi. de offic. de leg. Sanaroll. consi 325. in decisione nu. 1. vers. secund est Ioan. Bapt. Ferett. consil 104. in causa matrimoniali nu. 3. Capytius decisio 14. in fin.

c l. Iudex posteaquam ff. de appella.

d In d. c pastoralis nu. 8.

non delatione; constituto discrimine inter appellationem à sententia diffinitiua & eam quæ interponitur ab interlocutoria. Quod & in iudicijs ita practicari traditur *a*. Cum igitur hic agatur de appellatione interposita à sententia diffinitiua dicta die trigesima Augusti per præfatos Iudices lata, sufficere omninò debet vnica hæc appellatio ab eadem sententia diffinitiua, sine vlla necessitate appellandi à non delatione; & cum id necesse non fuerit, scrupulosius inquirendum non est, an ea secunda appellatio legitime interposita, eiusque prosequutio per tempestiuam Apostolorum petitionem facta fuerit, ex prætacta ratione, quod superabundans cautela vitiose adhibita nocere aut vitiare non debeat *b*. Quæ cum ita sint, nulla videtur esse dubitatio, quin appellanti permittenda sit interpositæ appellationis prosequutio, & appellato deneganda intempestiue, & præmaturè petita remissio: nec aliter sine vitio attentari, & innouari in præiudicium interpositæ appellationis statui posse. Quo moderni Domini Iudices ob id magis propendere debent, ex eo quod præfati priores Iudices non rectè non detulerint appellationi à sententia diffinitiuâ interpositæ; cum ius appellationibus huiusmodi deferri omni-
6 no præcipiat etiam sub graui pœnâ *c*. † Et quamuis Iudex friuolis appellationibus deferre non teneatur *d*, non deferendo, tamen non potest impedire, quò minus appellatio ad superiorem deuoluatur; & illam appellans prosequatus, saltem ad finem illum, vt Iudex superior prouocatus, non à quo prouocatum est, iudicet, an admittenda seu recipienda sit appellatio, & permittenda illius prosecutio *e*.

a Ioac. Mynsing obseruat. centur. 2. obser. 47.

b d. l. si testamentum.

c l. quoniam Iudices C. de appell.

d c cum appellationibus de appella. lib. 6.

e l. si quis ff. de appellat. recept.

SVMMARIVM.

Expensæ Litis.

1. *Expensas litis soluit deserens appellationem.*
2. *Expensæ litis post sententiam diffinitiuam non petuntur, sed bene post interlocutoriam.*
3. *Expensæ iure actionis quando petantur.*
4. *Expensæ litis ob interlocutoriam factæ non restituuntur per diffinitiuam.*

CONSILIVM XCV.

IVsta & rationi omninò consentanea est petitio condemnationis expensarũ, quæ per occasionem friuolarum; reiectarum atque etiam desertarum appellationum in hac causa factæ sunt, citra 19. Septemb. nouissime præteriti in hunc vsq; diem tam diu per occasionem huiusmodi appellationem
1 retardato cursu negotij principalis. † quippe appellatione per appellantẽ desertâ, aut per Iudicẽ reiecta, parti aduersus quam sic appellatum est, reficiendæ sunt expensæ *a*; idq; perinde quæ factæ sunt apud Iudicem à quo appellatum est; vt apud illum ad quem appellatum est. Cum igitur per sen-

a c. vt debitus c. sæpe c. reprehensibilis c. Nicolao de appell.

a sententiam interlocutoriam Venerabilis D.Commissarij 7. Octob. latam declararũ ilt, priorem partis Reæ appellationẽ fuisse nulliter, inepte, & contra iuris ordinem interpositam, eaque ex causa formaliter reiectam; & posterior appellatio interposita, nullis petitis apostolis b, nec vlla illius facta prosequutione, per vlteriorem partis Reæ comparitionem factam 9. Mensis Ianuarij, manifestè sit deserta c; nullla est dubitatio, quin expensas ea occasione factas pars Rea refundere debeat, non obstante, quod supratacta interlocutoria dicta die 7. Octobris condemnationem expensarum adiunctam non habeat.† Nam etsi sententiã diffinitiuã sine condemnatione expensarum latã, de expensis litis nulla amplius possit esse quæstio d: idem tamen non obtinet in sententia interlocutoria, per quam quia Iudicis officium non finitur, vt fit per sententiam diffinitiuam, post latam interlocutoriam omissa condemnatio expensarum in quacunque parte litis ante sententiam diffinitiuam per partem aduersam peti, & per Iudicem suppleri potest e:† & quidem longe potentiore iure huiuscemodi articuli incidentis expensæ peti possunt, quàm totius causæ principalis; ob id quod expensæ negotij principalis ex sententia diffinitiua nõ iure actionis, sed ex officio Iudicis debeantur f, ideoque illo finito nulla persequutionis illarum sit potestas; quia Iudex officio suo functus est g: at vero expensæ quæ debentur ratione incidentis articuli, seu interlocutoriæ sententiæ, & præsertim ex desertione appellationis, debentur victori iure actionis & condictione ex canone h: vt elegantet tradit Philippus Francus i. †Nec hac in re exaudienda est partis Reæ contradictio, per quam non tam declinare, quam differre nititur hanc condemnationem expensarum; contendendo eam esse reijciendam, & reseruandam vsq; ad pronuntiationem sententiæ diffinitiuæ: cum enim petitio illarum ex causis prædictis in quacunque parte litis de iure ita sit fundata, Iudicis quoque officio incumbit huiusmodi petitioni se in continenti accommodare, cum aliæ & separatæ sint expensæ incidentis articuli, aliæ principalis negotij; & iusta possit esse occasio condemnandi in expensis interlocutoriæ cum pro quo forte postea sententia diffinitiua cum condemnatione expensarum proferetur, per quam nulla ratione recuperari possent expensæ ratione incidentis articuli prius solutæ a; a tunc præsertim quando articulus incidentis negotij cum negotio principali coniunctus non est, & iustitia causæ principalis, iniustitiam incidentis articuli purgare non potest: nam eo casu differendæ, aut ad finem causæ reijciendæ condemnationis expensarum ratione incidentis nulla est iusta occasio b; potissimũ cum Iudici per quamcunque sententiam diffinitiuam sequentem constat, non posse expurgari vitium, quod pars aduersa in incidente articulo vel calumniando vel tergiuersando, aut ineptè procedendo semel contraxit c. Prout in proposito manifestissimum est eo loco esse has, de quibus quæritur, expensas, quod lata etiam contra Actores sententia diffinitiua, pars Rea in illas omninò condemnari deberet, aut saltem non ab illis excusari; ita vt iuris beneficium, hoc est prompta, parataque illarum expensarum condemnatio parti agenti, neque eripi, neque denegari, neque denique in aliud tempus reijci aut differri debeat; cum de eo in re præsenti recognoscere possit Venerabilis D.Commissarius, & recognoscendo ob id de eo iudicare debeat.

a Bald. in d. c. sæpe per illũ text. & ibi Philip. Francus vers. Tertio quæritur.
b c.1. de appel. lib.6. Clemẽt. quam diu de appell.
c c gratiam vers. in secundo de offic. & potest Iud. deleg.
d l. terminato C. de fruct. & litis expens.
e Bart. in d. l. terminato vers quæro extra C. de fruct. & lit. expen & in l. si pignore C. de pignor. act.
f DD. in d. l. terminato l. propterea andum. [sic]
§. cum autem alterutra. C. de iudic.
g l. Iudex postea quàm de re iudic.
h c. reprehensibilis de appellat.
i In c. ex ratione in septimo memb. princip. vers. sed quæritur primo & in c. sæpe vers octauo quæritur de appell.

a Salycet. & alij d. §. cum autem Bart. in d. l. si pignore.
b Specular. in titul. de appellat. §. sin autem vers. sed nunquid deficiens Innocent. in c. sæpe de appellat. & ibi Philip. Franc. d. quæst. 8.
c Matth. de Afflict. decisio 42.

SVMMARIVM.

Expensarum in litem communem repetitio.

1. *Plures vna sententia condemnati viriliter, non in solidum tenentur.*
2. *Consortes litis inuicem tenentur ad erogatas expensas refundẽdas pro portione.*
3. *Consors consorti censetur dare mandatũ.*
4. *Procurator expensas à mandãte repetit.*
5. *Procurator gerendo alienũ suũ quoq; negotium expensis mãdantis genere potest.*
6. *Ciuitas an à subditis petere possit expensas impetrati priuilegij.*
7. *Expensarum appellatione quid contineatur.*

CONSILIVM. XCVI.

IN Antvverpiensi oppido inter cætera statuta priuilegijs Ducis Brabantiæ confirmata cautũ est, vt omnes sententiæ, quæ per Magistratum eiusdem oppidi proferũtur, statim executioni mandentur; sic vt appellatio ad Cancellariam Brabantiæ interposita executionem remorari non possit, si qui vicit idonee caueat, & quod executioni mandandum est, reparabile sit quo casu continget sententiam retractari. Cuius

Cuius statuti & priuilegij beneficio cum vti vellet Dominus Octauianus Lomellinus aduersus Gregorium Franquij, sententia prouisionali dicti Magistratus condemnatum ad promptam fiduciariamque solutionem seu nantisationem pecuniæ, quam ex permissione Gregorij prolato instrumento D. Octauianus petierat opposuit se Gregorius executioni. Quæ res cum caput ipsius priuilegij non tantum priuatā causam D. Octauiani contingere videatur, factum est, vt liti, quæ propter dictam executionem exorta erat, dictus Magistratus se adiunxerit pro conseruatione dicti priuilegij; sed peracta causa, executio suspensa est, condemnato dicto D. Octauiano ac Magistratu in expensas illius litis. Hinc oritur controuersia inter dictum D. Octauianum & prædictum Magistratum de expensis prætactæ litis; Magistratu contendente se tantum teneri in medietate expēsarū, quæ Gregorio Franquij ex dicta condemnatione præstādæ sunt, D. Octauianus existimat omnes expensas, quę vtrinq; factę sunt ad Magistratum reijciendas, aut saltem medietatem earum, hoc est tam earum quæ Gregorio ex condemnatione præstandæ sunt, quam illarum quas D. Octauianus pro sustinēda lite erogauit. Et quoniā D. Octauianus non tam litem eo nomine aduersus dictum Magistratum instituere intendit, quam bonis rationibus illius officiū excitare, & causis ob quas latiorem expensarum refusionem quàm offert Magistratus facere debeat, deduci desiderat; non potuimus ei operam nostram denegare.† Paucis itaque 1
rem perstringentes dicimus oblationē Magistratus indebitam non esse, sed insufficiētem: quoties enim plures vna sententia cōdemnātur, siue in summa quę petita est, siue in expensis, effectus sententiæ pro virilibus portionibus inter omnes consortes discernitur ac diuiditur, non tātum quoad ipsum victorem *a*, sed etiam ipsos victos inter se, vt si vnus illorum vel totum, vel plus alijs erogauit, id pro illorum portionibus cōsequatur; non quidem virtute sententiæ, sed ex ipsa gestione, & erogatione in cōmune; hoc est in commune negotium, seu in litem communē *b*; etiamsi tale sit negotiū, cuius defensionē pro parte socij, cōsors suscipere non cogebatur *c*.† Et cum ad finem eroga- 2
tionis hæc obligatio excurrat, fit vt nō tantum illius petitionem seu repetitionem pro parte consortis habeat cōsors in qua victori condemnatus est, sed etiam illius quod vltra condemnationē in prosequenda lite expendit, & quæ condemnatione nō continentur. Simpliciter enim ait lex *d* sumptus necessarios & probabiles in communi lite ab vno factos restituendos esse etiam illi,

a l. 1. & 2. C. si plures vnā sent. l. si quis separatim §. quoties de appellat. l. si manudato Titij §. Paulus respondit ff. mandat. l. Paulus respondit eod. de re iudic.
b l. ab vno C. de negot. gest. l qui aliena §. vlt ff. eod titulo l. vlt §. 1. versic. & expensas C. de bo. auth. iud. poss.
c l. si communes ades de negot. gest.
d d. l. qui aliena § vlt.

qui solus sine coniunctione alicuius cōsortis causam egit: multò ergo magis vbi is ad quē defensio litis quoq; pertinet, in lite cō-
3 sors est, † consors enim litis, qui semel ad causam cōparuit, suo consorti censetur dare mandatū prosequendæ litis *a*. Ita vt quāuis interdum admittatur disputatio in eo, qui solus causam cōmunem defendendā suscepit & defendit, an propter cōmunionē plus expenderit vt eo casu habeat repetitionem; sin nihilo plus expendit propter sociū exceptionem tantū habeat *b*: ea tamen inuestigatio non admittitur in consortibus, qui simul, ad causam comparuerunt; quia alter
4 censetur alterius esse procurator *c*.† Procurator autem à mandante repetit omnes expensas, quas in litem fecerit, etiamsi in lite succubuerit, aut litem ad finem producere non potuerit *d*: postulat enim id æquitas *e*, & bonæ fidei ratio *f*. Sic quod in proposito D. Octauianus fundatus sit repetere expēsas tam in quas Gregorio condemnatus est, quam quas ex parte sua & consortium suorum pro defensione & prosequutione litis fecit; vt & has saltem pro dimidia parte à Magistratu repetere possit, propterea quod, vt dictum est, idem Magistratus ad causam comparuerit, & se cōsortem litis fecerit, ac D. Octauiano litis prosequutionem expēsarumq; præerogationem permiserit; quod adhuc euidentius pro mandato est: cum etiam qui scit & patitur alium causam suam agere mandare videatur *g*. Æquior igitur honestiorq; foret oblatio dicti Magistratus si de omniū prædictarū expensarū, quas D. Octauianus tā pro prosequutione litis, quā ex cōdemnatione præstitit, medietate cōtentus esset: eo enim res deducitur, vt iure obligationis hanc medietatē D. Octauianus repetere possit, ex causis & rationibus iam recitatis. Quin imo probabiliter sustineri potest, omnium prædictarum expensarum onus ad dictum Magistratum pertinere; cum enim ea lis fuerit non tam de iure priuato ipsius D. Octauiani aduersus quem per literas reformationis suspensio executionis iam decreta erat quā de iure ac priuilegio Reipublicæ, seu oppidi Antverpiensis, quod per iniectā clausulam suspensionis executionis lædi videbatur; & ob quam læsionē Magistratus se in litē & oppositionē pro conseruatione sui priuilegij coniecit, dicendum videtur ipsius Magistratus litem fuisse, in qua D. Octauianus operam & assistentiā suam exhibuit, quæ ei damnosa esse non debet *h*. Et quamuis exitus litis aliquo modo etiam ad ipsum D. Octauianum pertinebat; illa tamen consideratio momentanea, & ad vnicam tantum causam restricta est; cum respectu Magistratus priuilegij defensio perpetuam causam ad

a l. 2. C. de consort. eiusd. lit Ludouicus Roman. & Iason in l de pupillo §. si plurium ff. de no. oper. nunciat.
b l. ex parte, ff. famil. hercisc.
c Ludoic. Roman. in d. §. si plurium.
d l. etiam C. mand l. qui mutuam §. vlt. ff eod tit. l. 2. § ite reipub de administra rerum ad ciuit pertin.
e l. qui proprio § litium impendia. de procurat.
f l si contra licitum in fi. C. mandat.
g l. qui patitur ff. mand. Bart in l. quo enim §. rem ff rem. rat. habit.
h l. sed si quis ff quemad. testa. ape.

omnes subsequuturas sententias habuerit. † Iam vero in negotij quod ad alium pertinet explicatione, potest procurator seu mandatarius, suum quoque negotium gerere; ita vt nihilominus integras expensas in negotio explicando factas à mandante, seu eo, cuius negotium principaliter gestum est, repetat *a*: quoniam id procedet sine damno & captione mandantis, seu eius cuius negotium est; & naturali æquitati conuenit, vt quisque sibi prodesse possit, dum alij non noceat *b*. Præterea in litium prosequutionibus plerumque inspicitur ad quem res principaliter pertineat *c*, & in re proposita dubitationem non habet, quin huius priuilegij defensio Magistratũ ipsum magis, quàm priuatas personas contingat; propter perpetuam ac perdurantem vtilitatem. † Atque hinc etiam est, quod Albericus in quæstione à Guilielmo Cuneo proposita, an Magistratus Tholosanus, impensas alicuius impetrati priuilegij à subditis seu districtualibus Tholosanis, qui eo priuilegio vsuri erant, repetere posset, in eam partem inclinauerit *a*, vt existimauerit nihil à subditis eo nomine exigendum esse; quasi priuilegij, aliarumque prærogatiuarum, pro tota republica impetratio, & conseruatio ad caput ipsum reipublicæ; hoc est Magistratum pertineat: ita quod nihil ab officio suo alienum facturus sit Magistratus, si omnes prædictas expensas D. Octauiano refundet; cum id ius obligationis & æquitatis exposcat. † Expensis autem prædictis adscribimus non tantum quæ Procuratoribus, Aduocatis, Executoribus, Graphiarijs, aut pro sportulis Iudicum erogata sunt; verum etiam viatica itineris, & quæ occasione huius litis D. Octauianus aliter expendit *b*; cum pro hac opera nullum ei salarium constitutum fuerit *c*.

5 6 7

a l. ex parte in princ. ff. fam. ercisc. glos. & pan. in c. cum pro causa de procur.
b l. 1. §. idem de aq. plu. arcen.
c l. sæpe de re iudicat.

a In d. l. qui aliena §. vlt. versi. quæsit. vltimo.
b d. c. cum pro causa l. 1. denique §. idem labeo l. si vero non remunerandi §. si mihi ff mand. l. cum ex duobus § si quis ex socijs pro socio.
c d §. idem labeo.

SVMMARIVM.

Consultationes iuris an inter expensas taxari possint.

1. Consultationum vsus.
2. Consultationes an aduersario adẽdæ sint.
3. Interrogatoria parti aduersæ non eduntur, & tamen taxantur.
4. Iudex expensis partis potest consulere peritos.

CONSILIVM XCVII.

INsolitum est quod pro parte Mechtildis Steuens petitioni expensarum pro consilio iuris obijcitur; quasi scilicet consilij seu consultationis confectio & exhibitio perinde non debeant venire in condemnationem expensarum, vt aliæ per Aduocatum factæ, & exhibitæ scripturæ: sed vt inauditum id est, ita quoque à ratione & iure alienum. † Hoc enim manifestum est, consultationum vsum inualuisse loco allegationum, quibus in conspectu iudicis peractâ causâ Aduocati vtriusque partis vti solent, disputando super his quæ in causa deducta sunt, iisque accommodando iuris rationes *a*. Quin autem pro huiusmodi allegationibus patrono causæ seu Aduocato debeatur salarium, dubium non est; & tantò quidem maius, quantò maior est illius facundia & eruditio *b*. Cum igitur allegationum & disputationum, quæ viua voce fieri solent, vsus in desuetudinem abierit; propter Aduocatorum forte vel imperitiam, vel memoriæ labilitatem; vel ob contentiosa iurgia, quæ in contentione verborum exoriri solent *c*; vel ob conditionem iudicum, qui iuris sæpe imperiti sunt, & assessoribus vtuntur, merito quoque oneri & damno illius esse debet ea impensa, quæ pro consilio seu consultatione Doctori vel Aduocato datur. Cum enim iniqua litis propositio causam huiusmodi impensæ faciendæ præbeat; cur ad authorem seu causam præbentem non refertur? Cur non perinde in numerum expensarum venire debet scriptura iuris rationibus instructa; cum sine controuersia in eum veniant aliæ quæcumque scripturæ nullo ingenio, nullo labore, & plerumque dictantibus tabulis & procuratoribus scriptæ? † Nec ad rem facit quod consultationes sic in iudicio exhibeantur vt aduersario non sit ius inspiciendi, nec ei debet illarum copia dari *a*; quantumuis Ioannes de amicis & alij nonnulli senserit dandam esse *b*: † nam idem quoque fit in interrogatorijs, quæ ad informandum iudicem in productione & examine testium dantur; quod scilicet parti earum copia nõ detur *c*; quæ tamen interrogatoria in numerum seu taxationem expensarum venire nulla est dubitatio; cum id demonstret vsus, & procurator Mechtildis in hac causa ex numero expensarum illa non reijciat. Si igitur hoc æquum bonum est in interrogatorijs, quibus allegationes & consultationes iuris æquiparantur *d*; æquum quoque

1 2 3

a Specul. in tit. de disput. & allegat. Aduocat.
b l. 1. §. in honorarijs de var. & extra cognit.
c l. quisquis C. de postuland.

a Ludou. Roman. in l. 1. §. edenda nu. 6. de edend. & singulari 266. fuit interrogatus Alex. in Authent: iubemus nu. 5. C. de iudic. Matth. de Afflict. ad cõstitut. Neapolit. lib. 1. rubr. 27. nu. 29.
b cons. 103. vide VVames. consil. 126. tomo 1.
c Innoc. in c. per tuas de test. b. Decius in l. Is apud quem nu. 10. C. de edend.
d Decius d. nu. 20. vide Catellian. Cottam in dict. testi. non iurato.

que videri debet in ipsis consultationibus; vt æquiparatorum eadem sit ratio *a*. † At- 4
que hinc etiam est quod Iudex cum causa postulat, aut ei consultum videtur, ipse consilium à sapientibus, & iurisperitis sæpe requirat: non tamen suo nec illius pro quo sententia fertur, sed illius qui in causa succumbit onere ac periculo *b*; cum etiam sæpe in condemnationem & taxationem expensarum veniant honoraria aduocatorum in exordio litis vbi tantum consilij, non ordinatiarum scripturarum consideratio haberi potest *c*. In summa cum nemo debeat ius suum indiscussum relinquere *d*, dániq; reparatio ad eum recidere debeat, qui damni causam præbuit *e*; postulat iuris ratio vt in expensarum iudicialium numerum venire debeat, quicquid ad instruendum iudicem, victor in causa erogauit, nihilque fere sit quod iustius eo redigatur, præsertim quod ex consuetudine in auditorio Reuerendi D. Conseruatoris ita sit receptum, quod consultationes iuris ad numerum & taxam expensarum admittantur. Quæ consuetudo cessantibus prædictis rationibus hîc spectanda esset: vti in expensarum iudicialium taxatione generaliter faciendum esse tradit Iacobus de Arena *a*. De modo huius impensæ, quæ pro exhibita consultatione petitur, nihil obijcit pars condemnata; vt nec obijciendi causa est, cum quod in ea quantitate comprehendatur lectio & visitatio processus primæ instantiæ, qui magnus est, & sine cuius lectione hæc consultatio confici non potuit; tum quod laborem magnum contineat, & in multitudine, ac varietate articulorum quibus constat, ingenij & industriæ exercitationem requisiuerit; tum quod prolixa sit, ita vt augendi, non diminuendi salarij maior sit occasio.

a l. 1. de lega 1. Bart. in l. 2. § vlt. de legat. 2.
b Specul. in tit. de consil. requisit in princ.
c l. Sancimus C. de iudic.
d l illud de petit. hared.
e l. qui occidit §. in hac ad leg. Aquil.
a in tract. de expens. nu. 14.

S V M M A R I V M.

Tempus exequendi iudicatum.

1. *Tempus ad iudicatum faciendum fauorabile.*
2. *Tempus iudicatum faciendi quomodo prolongari, vel abbreuiari possit.*
3. *Tempus iudicati exequendi in arbitrio iudicis est.*
4. *Appellare licet à longiore dilatione indicatum soluendi.*
5. *Intellectus* l. §. 4. si quis condemnatus de re iudicata.
6. *Intellectus* l. debitoribus de re iudic.
7. *Fatale secundum impedito concedendum.*
8. *Desertio appellationis cessat, facta qualicunque diligentia.*
9. *Fatale secundum ipso iure datur.*
10. *Litis contestatio non est necessaria in causa appellationis.*

CONSILIVM XCVIII.

HVmanitatis & commiserationis gratia *a*, † non tantum vltrò confessis *b*, 1
sed etiam iudicio condemnatis debitoribus, concedi debet tempus, & spacium faciendi iudicatum; quod Angelus Perusinus vocat afflictorum debitorum lac & mel *c*. Quod quidem tempus olim ex lege duodecim tabularum triginta dierum constitutum erat *d*; qui triginta iusti, hoc est solennes & iuridici dies postea duplicati sunt, & conuersi in bimestre *e*; & rursus per Iustiniani constitutionem in quadrimestre *f*; quod & Canonica sanctio comprobauit *g*.† Sed hæc huius sic iusti seu consti- 2
tuti temporis ratio & obseruatio tam præcisa non est, quin Iudici interdum liceat ab eâ recedere, tam supra, quam infra illud consistēdo; hoc est tam illud prorogando, quàm abbreuiando, seu coarctando pro causæ qualitate vel quantitate; aut personarum obsequio vel contumacia *h*. Et quidem facilius procliuiusque pro commiserationis intentione prorogando quàm decurtando; ita vt Accursius existimet *a*, prorogationem sine causa fieri posse, non perinde abbreuiationem; vt hæc quia debitori grauior est, sine causæ cognitione fieri nō debeat *b*: ita quod huius rei potestas vt plurimum sit arbitraria, in Iudicis arbitrio consistens *c*. Ad quam iuris constituti rationem oculos conijciendo, videri posset non satis fundatam esse appellationem, quam Guilielmus Lansheere huius causæ appellans prosequitur in hac instantia coram Venerabili Domino Decano collegiatæ Ecclesiæ Sancti Iacobi Louaniensis, ex delegatione Apostolica dato Iudice interpositam à sententia venerabilis Domini Officialis Mechliniensis, per quam octaua Mensis Nouēbris anno 1586. idem Dominus Officialis Reuerendæ Dominæ Abbatissæ Monasterij Vallis Virginum de Lintris, post confessionem in iudicio factam de debito quadringentorum & sedecim florenorum, ei repræsentata seu præsenti pecuniâ offerenti 50. florenos, &

a l. sic cum militi §. cum intra ff. de compensat.
b l. certum §. vlt de confess. l. debitoribus de re iud ca.
c Consi. 312. prout patet. nu. 2. in fin.
d Aulus Gell. noct. attic lib. 20. cap 1.
e l. vlt §. vlt. in princ C. de vsur. rei iudic.
f l. 2. & 3. C. de vsur. rei iudic.
g c. quod ad consultationē de sent. & re iudic.
h l. 2. l. debitoribus de re iudic.
a in d. l. 2. in verb. coarctat. & in l. 4 §. si quis condemnatus in verb. minorem de re iudic. & ibi Alexand. nu. 7.
b Nicolaus Boerius decis. 45. nu. 5. & 9. Menoch. lib. 2. de arbit. iudic. sentent. centu 28.

 petenti

petenti pro residuo dilationem quatuor annorũ æqualibus pensionibus, idem Officialis dicto Guilielmo contradicente, illi pro hoc residuo soluendo statuerit & concesserit dilationem duorum annorum æquis pensionibus seu mediatim. Si enim ex arbitrio Iudicis id dependet, & nulla lege hoc protogationis tempus circumscriptum est, perinde biennij, vt bimestris prorogatio ei permissa censeri debet. 3 † Cæterum aliud in proposito omninò dicendũ nobis videtur, hoc est iustam, & ex rationabili causa interpositam esse hanc appellationem, nec licuisse Domino Officiali tam laxis habenis pro quadrimestri, biennij tẽpus concedere. Vt enim vel maximè in Iudicis arbitrio posita sit hæc prorogandi potestas; non est tamen posita in illius libera, aut saltem non regulata voluntate. Quæ enim Iudicis arbitrio committuntur, seu permittuntur, liberæ aut solutæ illius voluntati non permittuntur, nisi cum hoc lex apertè exprimit *a* sed pro arbitrio seu arbitratu boni viri id accipiendum est *b*. Sic quod id quod arbitrio permissum est, non in lubitu aut mero placito consistat, sed moderationi & vinculis rationis ac æquitatis adhuc constringatur *c*. 4 † Vnde est quod à sententijs, si non quæ à receptis ex compromisso sententijs *d*, saltem quæ ex Iudicis ordinarij vel delegati arbitrio definiuntur, perinde appellare liceat vt à sententijs ex certo seu definito iure prolatis *e*. De quo nulla potest esse difficultas, cum ad causam seu ex causa arbitrij potestas conceditur: vt est in proposito hoc iuris articulo, in quo leges hanc prorogandi potestatem non simpliciter & indeterminatè permittunt Iudicis arbitrio, sed ex causa. 5 † Quo pertinet quod Vlpianus expressis verbis scribit *f*, Iudicem non semper tempus iudicati seruare, sed nõnunquam coarctare, nonnunquam prorogare: additis his verbis, *pro causa qualitate & quantitate vel personarum obsequio, vel contumacia.* Et quamuis Accursius *g*, & Accursium licet dubitanter sequutus Alexander Imolensis *h* hæc restringentia verba *pro causa qualitate*, &c. contra rationem æqualis determinationis referat duntaxat ad potestatem seu arbitrium coarctandi tempus faciendi iudicati; vt coarctatio seu abbreuiatio fieri non possit, nisi ex euidente causa; veluti cum res accelerationem desiderat, cum in mora periculum est *i*; non etiam ad potestatem prorogandi, qua si illa ex causa non dependeat, nec causam requirat: 6 † veram tamen non esse hanc. Accursij interpretationem aperte demonstrat Callistrati responsum *k*, quo non hoc tantum permittit, Iudici, vt debitori petenti non tantum

a l. vtrum §. cum quidam de reb. dub.
b l. 1 ff de leg. 2. l sed si vnus §. prætor. ait de iniurijs l si filia ff. de leg 3. l. in personam §. vlt. de reg. iur.
c d §. prætor ait.
d Menoch de arbitrar Iudicis sent. lib. 1. centur. 70.
e gloss in verb. arbitrium in c. super his de accus l. si qua pœna. de verb. signific.
f in d l. 2. de re iudic.
g in d. l. 2. in verb coarctar.
h in d § si quis condemnatus nu. 8.
i DD. in d. l. 2.
k in d l. debitoribus.

statuat diem ad soluendum, sed etiam vt diem proroget, non simpliciter & absolute, sed ad ditis his restringentibus verbis, *si res exigat*; atque paulo post his, vel *ex causa postea prorogatum*; ita vt hæc res non dependeat ex voluntate Iudicis, nec vt inquit Zasius *a*, ex incocto illius stomacho, sed ex iustitia & æquitate causæ. Vndè tradit Panormitanus quod Iudex non possit sine causa prorogare hoc legale tempus quatuor mensium, vt nec abreuiare: difficilius quidem, & non nisi perraro abbreuiare *b*; quia abbreuiatio inclementiam aliquam, & humanitatis commiserationisque læsionem continere videtur; facilius vero propter humanitatis ampliationem prorogare; sed neutrum sine causa *c*. Qui Accursij sententiæ aliquid tribuunt, discrimen inter abbreuiationem & prorogationem constituunt *d*; quod abbreuiatio non tantum sine causa, sed etiam sine causæ cognitione illiusq; expressione fieri nequeat: quasi omissa causæ cognitio, abbreuiationis nullitatem inducat, velut contra ordinem iuris facta *e*; non perinde etiam prorogatio, vt hoc sine causæ cognitione adhibita, vel expressa facta, ipso iure valeat, sed tamen iustitiam causæ in rei veritate requirat, etiamsi Iudex illam nõ exprimat; & si iustitia causæ deest, quamuis ipso iure valeat, iniqua tamen censeatur: sic quod à prorogatione sine causa iustâ, vltra terminos iuris facta, appellare liceat, & per Iudicem appellationis iniuste data longior prorogatio emendari, & ad moderatum tempus contrahi possit; si scilicet victoris seu creditoris interest, tam longa solutionis spatia Reo condemnato vel confesso non concedi: vt expresse tradunt Panormitanus *f*, Alexander *g*, Zasius *h*, & communiter alij omnes *i*. Quo pro indubitato constituto, facile est sustinere iustitiam huius appellationis ab hac exorbitante longiore Domini Officialis prolongatione seu dilatione solutionis vltra vulgarem terminum iuris quatuor mensium; quod illa non sustineatur aliquo iustitiæ colore, & vltra hoc tendat in magnum appellantis grauamen. Nam ex parte seu persona Dominæ Abbatissæ, nulla profertur causa idonea tantæ prærogationis, saltem non alia quam difficultatis ex iniuria temporum: at vero difficultas solutionis per se non est sufficiens causa vt à regulis iuris tantopere recedatur; vt & ipsa difficultas ad incommodum debitoris, non ad impedimentum creditoris pertinet *k*. Cui Dominæ Abbatissæ hac in re etiam resistit antecedentis temporis ratio; ob id quod hoc debitum ante vndecim vel duodecim annos ex empto & tradito, ac in eius Monasterio

a in d. l si quis condemnatus nu. 6.
b ad d c. quod ad consultationem nu. 9.
c d. l. 2. vers. sed perraro de re iudic.
d Alexand. de Immola nu. 9. in d. §. si quis condemnatus.
e l. prolatam C. de sent. & interlocut. om. iudi.
f d. nu. 9.
g d nu. 8. in fin.
h in d. §. si quis condemnatus nu. 6.
i in d. l. 2. & in d. l. debitoribus.
k l. continuus §. illud de verbor. oblig.

ſterio eodem tempore conſumpto vino ſit contractum; ideoque in temporis illa fœlicitate ſolui debebat, non illiberaliter extrahi in tot annos, in quibus cauſa difficultatis incidere potuit, & ſic ſibi imputare debeat cur ex tempore ſe reſtrinxerit, & facilitatem longiore morâ excluſerit *a*. At nec ex perſona Appellantis, nec ex conditione obligationis, ſeu cauſæ debendi, prorogationis huius cauſa deſumi poteſt: cum ex bonæ fidei venditionis contractu, non ex vſuraria, aut alia improbata, aut odioſa cauſa ſit hoc quadringentarum ſedecim florenorum creditum; & Actori ex ſua perſona nihil obijcitur, quam quod diues ſit. Vndè præſuppoſitâ illius veritate non poteſt concludenter deſumi iuſta cauſa vel recuſandi, vel differendi ſolutionem: cum regulariter diuitum ſint credita, & plerumque pauperum debita; & tamen iuris regulâ ſine diſcrimine paupertati & diuitiarum omnibus debitoribus confeſſis vel condemnatis vniforme tempus quatuor menſium attribuitur. Cui appellanti hac in re ad excludendum tacitam dilationem multum prodeſſe debet, quod ex ſua humanitate dictæ Dominæ Abbatiſſæ per decem imo vndecim annos pepercerit, & inhumaniter etiam primo anno ad ſolutionem non vrſerit; vt merito propria etiam hæc indulgentia excludere, & impedire debuerit Domini Iudicis indulgentiorem humanitatem; quam ſine iniuria & læſione appellantis exercere non potuit; præſertim ex conſideratione damni & intereſſe, quod paſſus eſt, & patitur Appellãs non tantum ex antecedente, ſed etiam ex hac accedente per Iudicem conceſſâ ſiue morâ, ſiue dilatione, cum ſit mercator & negotiator, cui præſente ac citius repræſentata pecunia ſemper opus eſt: ſic quod hac in re non tantum occurrat conſideratio lucri ceſſantis, ſed etiam damni emergentis *b*; meritoque ob id appellantis intereſſe fuerit, & interſit, tam exorbitanter, tam longam dilationem non fuiſſe conceſſam. Nec ſanè merebatur illud Domina Abbatiſſa, quæ in hac cauſa, & in comparendo fuit contumax, nec ad hanc confeſſionem petiti debiti deſcendere voluerit, niſi poſt eius contumaciam declaratam, & poſtquã prætorio remedio miſſionis in bona ad iudicij aleam ſubeundam coacta fuit: ita vt nullum eius hac in re ſit obſequium, hoc eſt modeſta debiti ſtatim poſt in ius vocationem recognitio, & confeſſio; quo caſu facilius procliuiuſque ei ſucuurri potuiſſet *c*; ſed manifeſta deprehendatur eius contumacia, per quam plus quam totis ſex menſibus à die citationis vſque ad diem confeſſionis extraxit, & extrahendo pluſquam terminum iuris ſic ſibi improbabiliter vſurpauerit; ideoque digna non fuerit, cui vel quatuor menſes à die factæ confeſſionis amplius concedi debuerint: quia ſic veniendo in contumaciam, & perſeuerando in illa, manifeſtè oſtendit ſe non ſoluiſſe, quia pecuniam explicare non potuit, ſed quod contumax eſſe, & appellantem ſuſtinere voluerit, eaque ex cauſa nec ſtatutum ſeu legale quatuor menſium tempus ei concedi debuerit *a*, multò minus inſuper totum Biennium ſine vllo exemplo aut æquitatis colore ſuperaddi. Iuſta itaque nobis videtur hæc appellatio, & officium Venerabilis Domini Iudicis in eo conſiſtere; vt declaret hanc dilationem biennij exorbitantem fuiſſe, & nunc ſaltem poſt lapſum tanti, & præteriti & ſubſequuti temporis dictam Abbatiſſam cogendam eſſe ad ſtatim repræſentandum hoc huius debiti reſiduum cum additamento iuſti intereſſe vltra condemnationem expenſarum.

a l. 2 §. ſi quis tamen ff. ſi quis cautio.

b c. per veſtras de donat. inter. vir & vxor. DD. in c. conqueſtus de vſur.

c d. l. 2. de re iudic.

a d. l. debitoribus verſ. ſi qui tamen per contumaciam.

Additio.

Quanta diligentia VVilhelmus Lanſheer huius cauſæ Appellans hanc appellationis cauſam aduerſus Reuerendam Dominam Abbatiſſam Monaſterij de Lintris appellatam proſequutus ſit, demonſtrant euidentiſſimè ipſa huius ſecundæ inſtantiæ acta. Et primo quidem de legitimæ, & tempeſtiuæ proſequutionis eiuſdem appellationis initio conſtat ex reproducto in hac cauſa reſcripto R^mi^ Nuntij Apoſtolici tunc in hac prouincia exiſtentis; ad quem ob id ſuperappellatione ad ſedem apoſtolicam interpoſita recurſus pro obtinenda cauſæ delegatione haberi poterat *b*; & ex inſtrumento ſententiæ ac appellationis exhibito; ex quibus ad oculum conſtat, quod à ſententia octaua Nouembris anno 1586. pronunciata, eadem die ſit in ſcriptis appellatum, & huic appellationi per Iudicem à quo reuerẽter ſine vlla termini præfixione delatum 29. eiuſdem Nouembris; ex quo die currere incipiente primo fatali anno ad proſequendum *c*, idem appellans pro impetratione reſcripti delegatorij ſuper hac appellatione, nuntium miſit & reſcriptum ſub data 14. Ianuarij tum proximè ſequentis impetrauit, & impetratum 24. eiuſdem Menſis Ianuarij Venerabili Domino Decano S. Iacobi præſentauit; literas citatoriales impetrauit, impetratas & executioni mandatas 13. Februarij in iudicio reproduxit, & ſuper illis non obſtante contradictione partis appellatæ 6. Martij decretum competentis iuriſdictionis obtinuit, decimaque ſexta eiuſdem menſis Martij

b c. 1. de offic. legat.

c Clement. quamuis §. vlt. in fi. in verb. extunc. & ibi gloſſ. de appell.

Martij articulos iustificatoriales huiusmodi appellationis exhibuit; iisque exhibitis summa ope & diligentia eo vsque causam continue & sine intermissione sic persequutus est, vt 29. mensis May contenderit in causa concludendum esse; prout etiam Dominus Iudex prima Iunij ad concludendum, & ad calculum sententiæ procedendum esse decreuit, nisi intra secundum diem iuridicum pro parte appellata aliquid proponeretur; quia deinde nihil proponente per tertium decretum iterum in effectu conclusum est, & pro parte appellantis debita cum instantia petitum ius dici. Ita vt ad hanc tam exactam diligentiam amplius nihil desiderari potuerit, & in breuitate actorum ex eo die, etiam aliquot mensibus ante finem primi fatalis anni, causa huius appellationis terminari potuerit. Verum quidem est quod pro parte dicti appellantis 18. mensis Septembris exhibita fuerint latius extensa acta primæ instantiæ nihilo plus continentia, quam continet prætactum instrumentum: sententiæ & appellationis, præterquam quod in his extensis actis insertum sit instrumentum procuratorij seu Mandati per Dominam Abbatissam Phollianо de Valle dati in dicto instrumento sententiæ, inseri omissum, sub Notarij tamen attestatione, quod de huiusmodi mandato doctum fuerit, moram nullam iniecit; ex quo 23. Octobris per dictam appellatam recognitis dictis instrumentis, & actis eiusdem mensis Octobris procurator appellantis iterum petierit in causa concludi, & super actis ius dici. Ex quo die Venerabilis Dominus Iudex causam terminare poterat in restantibus decem seu vndecim diebus ante totalem exitum dicti primi fatalis anni: ita quod manifeste constet per Appellantem non stetisse, quo minus intra primum fatalem annum causa fuerit terminata. 7 † Proinde cum per Dominum Iudicem, vt minimum steterit, quo minus causa celerius terminata sit ante 1. Nouembris, iusta est causa cur appellanti secundus fatalis annus concedi debuerit *a*: cum alioqui non tam ex facto Domini Iudicis, quam ex impedimentis partis appellatæ, multipliciter dicto appellanti præstitis, celerior executio appellationis plurimum impedita fuerit; primum per impugnationem iurisdictionis Venerabilis Domini Decani 16. Februarij propositam, & 6. Martij primum decisam; deinde per friuolas alias allegationes 20. Aprilis & 19. Iunij exhibitas, altercationibus pluribus super illis motis, & per Dominum Iudicem tribus decretis, vt præmittitur reiectis; vt omittamus plures alios, terminos inutiliter pro parte dictæ appellatæ seruatos; qui dicto appellanti manifestè impedimentum præstiterunt in prosequutione dictæ suæ appellationis in primo anno, vt merito ob id secundum fatale obtinere debuerit: vt expresso iure satis cautum est *a*. 8 † Quin imo quod amplius est, vel vnus dies præstiti impedimenti præsertim per partem appellatam, præbet sufficienter iustam causam obtinendi secundi anni fatalis, si modo aliqua appellantis sit diligentia, etiamsi tantum durante primo anno impetratum esset rescriptum delegatorium *b*; eaque est satis communis Doctorum sententia *c*: nec vllam iustam habet dubitationem, præsertim tunc cum appellans debito tempore appellationem introduxit, & aliquo vsque diligenter produxit *d*; prout in hac causa contigit. 9 † Qui quidem secundus fatalis annus ipso iure occurrente aliquo tali impedimento appellanti debetur, & conceditur, etiamsi neque secundum fatale petitum fuerit, neque de impedimentis præstitis protestatum. Est enim iuris beneficium *e*, idque siue per Iudicem, siue per partem appellatam impedimentum fuerit præstitum *f*. Quamuis alioqui in hac causa & scripto & verbo sæpius protestatum sit de impedimentis per partem appellatam præstitis. Proinde friuola, minimeque fundata est partis appellatæ statim post lapsum primum fatalem annum obiectio, & allegatio desertæ huius appellationis, ex lapsu primi fatalis anni, cuius ex quocumque appellati vel Iudicis impedimento re ipsa substituit secundum annum, in cuius principio causa nunc adhuc consistit. 10 † Et quod ad intensionem negligentiæ & malæ prosequutionis appellata obijcit, ne quidem vtile initium prosequutionis in hac causa esse factum, ob id quod hactenus lis in causa appellationis non sit contestata, nec aliquid factum quod pro contestatione sit, ex iuris & praxis imperitia est; quia in causa appellationis ab interlocutoria præsertim super ipsa appellatione nulla requiratur litis contestatio; quamuis ad sententiam diffinitiuam perueniri non possit sine litis contestatione, si in prima instantia illa facta non est *g*. Vnde est quod in vsu fori & praxis inter terminos substantiales non ponatur, nec vsitetur litis contestatio. Quod vlterius appellata in schedula nouissime exhibita obijcit de facultate & potestate Iudicis in statuendis terminis solutionis pro suo arbitrio, nec verum, nec iuri consentaneum esse satis deduximus per præcedentem nostram consultationem, Vt in eo meritò persistendum non sit, neque desertam esse

hanc

a l. vlt. § illud C. de temper. appell.

a *c. significante in fin. de appell.*

b *Trapositus in c. si qui 2. q. 6. Cassadorus decis. 6. de appel Ioan. Baptist. Ferretus consil. 56. vertitur difficultas in fin.*

c *Innocent. Ioa Andreas & alij in d. c. ex ratione.*

d *Philipp. Francus in c. ex ratione in quinto mēbro princ. vers. aliquando, & quinto princip. fuit diligens.*

e *d § illud c. cum sit romana de appellat.*

f *Angel. cons. 310. in pr. posito Philip Francus in c. ex ratione vers. circa tertiū principale, & vers. circa tertium impedimentum.*

g *c. per tuas & ibi late DD. de appel.*

hanc appellationem, aut vllo defensionis vitio laborare, neque vllam esse causam cur Venerabilis Dominus Iudex non debeat iudicare secundum conclusionem pro parte appellantis in hac causa propositam.

SVMMARIVM.

Captio pignorum ex causa iudicati.

1. *Iura & actiones in causam iudicati capi possunt.*
2. *Dies incertus in vltimis voluntatibus conditionem facit.*
3. *Conditiones plures praescriptae omnes euenire debent.*
4. *Donari absenti quomodo possit.*
5. *Dos non capitur in causam iudicati.*
6. *Aduentitia bona an pro debito filij excuti possint.*
7. *Praesumitur quilibet se conformare iuri & statutis.*
8. *Consuetudo de lucrando vsufructu bonorū coniugis personalis, nō realis est.*

CONSILIVM XCIX.

DOmina Maria van Hamal Marchio Arschotana anno 1540. in Octobri coram Scabinis Louaniensibus reditum mille trecentorum flor. his verbis cessit, transtulit & donauit, Heeft gheceedeert ende over-ghegheven Joncheeren Olivieren vā Schoonhovē heuren Hooffmeester tot behoef Jouffrouwe Anne van Harchies zijnder huysvrouwe een rente van derthien hondert guldens erffelijcke/ hac inter alias adiecta clausula, Met oock sulcker conditien dat die voorsz. Jonffrouwe Anne noch haerē man die selve renten niet en sullen moghen vercoopen/verthieren/ versetten/ belasten / noch alieneren/ ende oft die gequeten gelost/ oft affgelept worden dat sy sullē schuldich wesen die penningen daer aff comende weder aen te legghen. Die welcke renten oft goeden inde plaetse van dien gecocht ende verregen/sullen altijt houden zijde/linie/ ende successien vande voorscz. Jouffvrouwe Anne Harchies/alsoo dat nae die doot der voorscz. Jonckeren/ Oliviers / ende zijnder voorschreven huysvrouwe die selve renten oft goeden sullen succederen/ ende comen op die kinderen der selver Jouffrouwen Annen/ oft die gebrekende op haere naeste erffgenaemen/ hoc est, cessit & transportauit domicello Oliuerio de Schoenhouen suo oeconomo ad opus domicellae Annae de Harchies suae vxoris reditum mille tricentorum flor. haereditariorum, hac inter alias adiectâ clausulâ. Tali conditione quod dicta Domicella Anna aut ipsius maritus eosdem reditus non poterunt vendere, consumere, oppignorare, onerare, neque alienare, & si redimantur, luantur vel extinguantur, quod tenebuntur denarios indè prouenientes, denuo explicare. Qui reditus aut bona illorum loco empta & comparata, semper sequentur lineam & successionem dictae Domicellae Annae de Harchies; sic quod post obitum dicti Domicelli Oliuerij & dictae suae vxoris ijdem reditus, vel bona succedēt & peruenient ad liberos eiusdem Domicellae Annae, vel illis deficientibus, ad proximiores ipsius haeredes. Mortuâ Donatrice, mortuâ quoque D. Anna, D. Oliuerius superstes huius reditus vsumfructum pluribus annis; hoc est ab anno 1540. percepit, & adhuc de praesenti retinet. Anthonius dictorum D. Oliuerij, & Annae filius debita contraxit, & condemnatus est: creditor qui obtinuit, in causam iudicati capere ac distrahere vult sextam partem dicti reditus, asserens eam partem Antonio vni & sex liberis D. Oliuerij & Annae cōpetere. Quaeritur num id iure possit?
1 † Et sane principio cum in causam iudicati etiam iura, hoc est nomina & reditus capi possint, deficientibus alijs *a*, videri id posset; ob id quod verba dictae donationis sic concepta sint vt non videatur quicquam D. Oliuerio datum, sed tantum D. Annae; quia ad opus illius D. Oliuerio acceptanti facta est donatio *b*: ita vt ex morte illius statim ad liberos is reditus ex lege donationis deuolutus videatur *c*, & deuolutus in bonis Antonij pro parte sexta excuti possit. Caeterum verius nobis videtur, creditoris intentionem in proposito nulla ratione esse fundatam; idque ex defectu iuris Antonij: nam sic concepta sunt verba donationis, vt vel ex die, vel conditionalis sit donatio *d*. † In vltimis etenim voluntatibus dies in-
2 certus mortis, conditionem facit *e*. In contractibus quamuis conditionem propriè non faciat, petitionem tamen differt, vt ante diem peti nihil possit, & malè agat, qui ante diem cedentem petit *f*; praesertim hîc vbi tota substantia donationis quoad ipsos

a l. à Diuo pro §. in condemnatione in fin. & § sic quoque de re iudic.
b l. mancipia C si quis alteri vel sibi l. donationes §. species de donat.
c l. quoties de donat. quae sub mod.
d § ita autem Instit. de inutilib. stipulat.
e l. dies incertus de condit. & demonstrat.
f § omnis stipulatio instit. de verb. oblig. l. cedere diem ff. eod. tit.

tione, maneat dispositio & voluntas D. Mariæ volentis hunc vsumfructum apud D.Oliverium esse; cum huius reditus perceptionem ad liberos pertinere noluerit, nisi Domino Oliuerio mortuo. Quare existimamus supplicem libellum dicti creditoris, quo petit Receptori Regiæ Maiestatis mandari, vt solutionem huius reditus pro parte Antonij sibi soluat, reijciendum esse.

SVMMARIVM.

Executio iudicati.

1. *Bis idem peti non potest.*
2. *Reditus assignatio quomodo fieri debeat.*
3. *Diuisio ius reale, non personale constituit.*
4. *Vsurarum cursus quomodo sistatur.*
5. *Sententia etiam iniqua ius facit.*
6. *Sententia sub prætextu instrumentorū postea repertorum non rescinditur.*
7. *Sententia rescindi non potest.*
8. *Precium loco rei succedit.*
9. *Compensatio rei iudicatæ quando obijciatur.*
10. *Sententia an ad futura pertineat.*

CONSILIVM C.

IN contradictione quam interposita appellatione facit D. Carolus vanden Tymple, aduersus ceptam executionem sententiæ in hoc amplissimo Concilio 24. Decemb. anno 1556. latæ; per quam declaratum est quod annuum reditum 24. mediorum seu sacrorum filiginis Godefrido van Brecht tanquam marito Domicellæ Catarinæ Lymelet huius causæ Actori, in diuisione communis hæreditatis reseruato, assignaret & hypothecaret super bonis seu fundis villæ de Petermele, diligenter obseruanda est formula sententiæ ex qua agitur; quam si non excessit Actor, omnis contradictionis vis retunditur: sententia quippe quæ in rem transiuit iudicatam, vt hæc de qua quæritur, quatuordecim annorum decursu, non potest non dici rei iudicatæ vigorem habere, ideoque executioni liberè mandari potest, non obstante appellatione *a*. Cum itaque dicta sententia, adhibita plena causæ cognitione, disertis verbis contineat quod Reus dicti reditus reliqua seu cessa arriragia soluat, assignet, hypothecet, super dictis bonis, cum leg: & conditione facultatis illum dequirandi per solutionem 24. flor. pro singulis modijs, & incepta executione Actor solum vrgeat reliquorum solutionem, & principalis reditus assignationē seu hypothecationem; merito quoque cæptæ executionis liber debet esse progressus; præsertim quod quæ pro causa contradictionis seu appellationis ex parte D.Caroli proponuntur, neque in aspectu, neque in recessu probabilitatis aliquid habeant, cur huiusmodi appellationi deferendum; illaque recipienda sit, quam generalis iuris regula prorsus improbabilem facit. Quod vt euidentius demonstretur in conspectu ponemus singula capita rationum, quibus suam contradictionem, & appellationem iustificare Reus nititur, & in singula quantum ponderis & momenti habeant inquiremus. Ea autem præcipua sunt quatuor; videlicet primum, quod Actor petat id quod intus iam olim habuit; secundum, quod reditus de quo quæritur, solutione resolutus & extinctus sit, tertium, quod Actor ex alijs causis Reo tantundem, imò plus, debeat ex causa supratactæ sententiæ; quartum, quod Actor faciendo hanc executionem fines & potestatem sententiæ excedat. Sed nullum est quod penetret, & ad iustificandam appellationem, vel ad remorandam vel tollendam executionem satis momenti habeat.

1 beat. † Nam quod ad primum attinet, quāuis iusta sit exceptio & contradictio ex capite doli aduersus eum qui petit quod intus habet *a*; cum nemo cogi possit vt actum agat *b*, ideoque executioni sententiæ vel instrumenti habentis paratā executionē semper opponi possit huius generis exceptio *c*; illius tamen vsus hîc nullus est; constituit enim Reus implementum sententiæ, in eo quod ipsa diuisio, pro hypothecatione, & assignatione sit, idque ex allegatione Actoris, qui ad obiectionē defectus implementi ex sua parte quod scilicet per legis actiones & operas non tradidisset Reo ea, quę in eius portionē in dicta diuisione cesserāt, respondęrit ex natura & potestate diuisionis huiusmodi, traditione opus nō esse; quasi scilicet eodem iure vti debeat Actor in assignatione & hypothecatione dicti reditus *d*, aut saltē ante complemētum diuisionis ex sua parte factum, non possit, ex eadem diuisio-

2 ne contra Reum agere *e*. † Cæterum huius obiectionis vis nulla est: plurimum enim interest inter fundorum traditionem & re-

a *l. ab executione C. quor. appel. non recipian.*

a *l. bona fides de reg. iur. l. 3. §. condemnatio de tab. exhib.*
b *l. si ita fuerit. 1 ff de manumiss testa.*
c *Ioannes Andrea in addit ad Spec: tit. de exec. sent. §. fin. Angelus in l. & non tantum §. quod si pro vere ff. de pet. hæred.*
d *l. 1 ff quod quisque iuris*
e *l. Iulianus. §. offerri de act. empt.*

æqua siue iniqua, ius inter partes facere debet, nec nunc refricari potest a: præsertim quia Reus illi acquieuerit, nec aduersus illam vel supplicatione vel reuisione sibi intra præmissa tempora consuluerit; imò vlterius illi parendo depositam & consignatam loco sortis pro redemptione reditus pecuniam, Actori in solutum reliquorum seu arriragiorum reliquerit, & dare promiserit; & sic iudicatum in vna parte sententiæ (quoad arriragia scilicet) fecerit, ideoque illius retractandi ex sequenti aliqua causa vel occasione nulla debeat esse potestas b; tantoque minus in hoc casu, in quo præter solutionem tunc ante sententiam cessorum arriragiorum, Reus huius reditus solutionem à dicto anno 1556. partim per sententiam latam 10. Maij anno 1560. coactus, partim vltrò vsque ad tempus pro quo, & pro assignatione eiusdem reditus hæc executio cœpta est. Quæ solutionum continuatio continet non tantum latæ sententiæ approbationem, quæ etiam ex sola petitione dilationis ad soluendum inducitur c; verum etiam apertam confessionem stantis adhuc & perdurantis reditus; sic quod contraria contentio qua nunc Reus vtitur, de extinctione eiusdem reditus per consignationem multis annis antea factam, & quæ insufficiens iudicata est consignatio prorsus sit improbabilis. Nec quicquam facit (in quo punctus huius causæ consistit) quod Reus proponit, consignationem istam in anno 1552. factam pro sorte seu capitalibus denarijs vere debitam, sortem longè excessisse, & sic depositam pecuniam suffecisse tam pro vsuris seu cessis canonibus, quàm pro extinctione reditus principalis; ob id scilicet quod pro singulis modijs seu saccis consignati fuerint 24. floreni; cum alioqui fuerint dequitabiles per solutionem viginti florenorum; & sic vltra veram sortem fuerint consignati nonaginta sex floreni, qui pro eiusdem reditus arriragijs, quæ tunc tantum vnius aut alterius anni erant, plus quam sufficiebant; ita quod cum ex tempore illius consignationis totus reditus fuerit extinctus & cursus illius præscissus, frustra vrgeatur per viam executionis, eiusdem reditus assignatio, & hypothecatio, quæ ritè semel facta resolui solet, soluta seu obsignata sorte d.

† Nam in primis hanc refricationem di- 5
ctæ consignationis an illa fuerit sufficiens, non admittit prætacta sententia anni 1556. quâ declaratum est illam insufficientem fuisse: cui etiam, vt diximus, Reus acquieuit, & acquiescendo insufficientiam agnouit; ita vt pro veritate hæc res iudicata haberi debeat a. Vsque adeo vt si nunc vere constaret illo tempore plus quam oportuit, vel saltem quantum satis erat ad dissolutionem totius sortis, & arriragiorum, nantizatum, seu consignatum fuisse, quia tamen aliter iudicatum est, præsertim in hoc supremo Cōcilio, à quo nulla est prouocatio, pro iure id habendum est, siue æquum siue iniquum sit b; nec quod illius rei iudicatæ authoritate pro arriragijs solutum, retentum, seu reputatum est, alio iure acceptum dici potest c. Vnde etiam est quod id quod ex causa iudicati soluitur, etiamsi probari possit indebitum esse, repeti non possit d; neque etiam illius compensatio obijci, propter authoritatem rei iudicatæ e. Quare etiamsi illa consignatio ab initio sufficiens & idonea fuisset, quia tamen insufficiens per sententiam Concilij declarata est, in momento latæ sententiæ effectum suum amisisse dici debet quoad sortem, & conuersam fuisse in solutionem arriragiorum; neque repetitioni tanquam indebiti, neque extinctioni reditus accommodari amplius potuisse. Sibi enim imputare debet Reus, quod tunc cum res adhuc integra erat, non probauerit sortem seu capitalem pecuniam huius reditus minorem esse, quàm Actor tunc proposuit &

6 probauit. † Etsi enim sententia ex falsis instrumentis lata retractari, & de causa iterum cognosci possit f: prætextu tamen instrumentorum postea repertorum, aut ob alias probationes, sententia quæ in rem iudicatam transijt, rescindi aut ad cognitionem

7 reuocari minime potest g. † Nec in contrarium vrget quod per sequentem sententiam huius amplissimi Consilij 10. Martij anno 1560. latam declaratū sit in dicta sententia anni 1556. per errorem Secretarij, seu eius clerici & amanuensis, scriptum fuisse 24. cum 20. scribi debuisset: nam sequens huiusmodi sententia, quatenus primę aduersatur, ipso iure nulla est, nemo enim suā aut prædecessoris sui sententiam retractare potest h; nec sententiæ authoritatem obtinet, quod contra res prius iudicatas declaratur. Nec sanè probabilitatē continet hęc sequēs sententia (quam Actor etiam dicit sine iusta causæ cognitione, nec eo audito latam esse) ob id quod ex scriptura Referendarij seu Reportatoris, qui sententiam priorem concepit, & in primam scripturam coniecit, constet, allegationem seu reiectionem erroris in Clericū seu amanuēsem omnino improbabilē esse; cum illa de 24. nō de 20. loquatur, ideoque iure & merito dici possit per errorem & obliuionem priorum (vt interdum bonus dormitat Homerus) irrepsisse hanc opinionem de 20. loco 24. Quam improbabilitatem augent verba

a l. qui Romæ §. fin ff. de verb. oblig. & ibi Doct.
b l. sub specie §. ad solutionem. C. de re iudic.
c l. ad solutionem C. de re iudic.
d l. acceptam C. de vsur.

a l. ingenuum ff. de statu hom.
b Doct. in d. l. qui Romæ §. vlt.
c l. 1. C. de condic. indeb.
d l. ex causa C. de compensat.
e l. si fideiuss. 1 § in omnibus ff. mandati.
f l. penult. & vlt. C. si ex fals. instru.
g l. sub specie C. de re iud.
h l. 1. C. quando prouocare non est necess.

Prioris instantiæ, quæ manifestam relationem faciunt ad apocham seu quitantiam, quam pater Rei accepit, de dequitato priore illo simili reditu, qui ex his bonis villæ de Pietermele debebatur Dominæ Catharinæ vander Botcht; quæ apocha seu quitantia loquitur de 24, non de 20, florenis pro singulis modijs: cui quitantiæ Reus merito fidem adhibere debet, ob id quod pater eius sic in ea quantitate soluerit & sic facta solutione apocham acceperit, & quod sic erogauit ad rationes Dominæ Catarinæ Limelet retulerit, ac illi defalcauerit; nec Reus facile admissurus sit contrariam aliquam malam suspicionem in hoc patris sui actu. Quamobrem potius constituendum est errorem esse in instrumento diuisionis inter Dominam Catarinam van Dongelberge, & Mariam eius sororem, quod in iudicio hoc prolatum, posterioris huius erroneæ declarationis ansam dedit: quia in ea reperitur scriptum singulos modios redimibiles esse 20. florenis: quæ erroris præsumptio potius assumenda est, vt prior potius, quàm posterior sententia ster, cum priori non etiam posteriori Lex assistat *a*. Et vt veritas scripturæ vtrimque constet; & præsupponamus quod in antiqua illa diuisione hic reditus in singulos modios non pluris existimatus sit, quam 20. florenis in singulos modios; & tamen secundum tenorem prætactæ quitantiæ redemptus sit 24. florenis, priori tamen adhærendum & inhærendum est sententiæ quæ ad veritatem quitantiæ potius, quam diuisionis concepta & pronunciata est: quia in cognitione causæ id Amplissimis Dominis æquum bonum visum est, potius quàm sequi veritatem instrumenti diuisionis; ad cuius rationem, quia aciem iudicij non direxerunt qui posterioris sententiæ authores fuerunt, (facile enim ex interuallo sex annorum priorum obliuio interuenire potuit) persuasum sibi facile habere potuerunt, in priore sententia scripturæ, non iudicij errorem fuisse. Sed scripturæ errorem nullum fuisse satis probatum est, tam per scripturam Referendatij, quàm per relationem in eadem priore sententia ad dictã quantitatem restrictè facta: iudicij autem ratio procul dubio vel hæc fuit, quod in instrumento diuisionis errorem esse putauerunt; nam ex modo sequentis solutionis deprehenditur quantitas & modus antecedentis obligationis *b*, nec præsumitur quisquam soluere quod non debet tum propter improbabilitatem, quæ consistit in tam exiguo precio 20. florenorum, quod annuo etiam redimibili reditui vnius modij seu sacci siliginis, nulla ratione commensuratum est, vt est commune precium 24. florenorum. 8 † res enim precio, & precium rei plerumq; proportionatum esse debet, cum loco rei succedat *a*. Nec verosimile est in diuisione hæreditatis reditus, qui pro fundis vni condiuidentiũ assignantur, vt sub tam exigua æstimatione, cum facultate redimendi assignentur: vt nec verosimile est, quod in dequitatione plus debito sit solutum *b*; vel quin Amplissimi Domini tunc existimauerint (& quidem rectè) habẽdam esse rationem, non primæ cõstitutionis, sed ipsius dequitationis, quæ siue verè, siue falsò fuit 24. florenorũ, tanta deberet esse inter Domicellam Catarinam Lymelet, & eius curatorem, quantam illam fuisse idem curator asseruit, & in quitantiam redigi curauit, & in reddendis rationibus curatelæ Domicellæ Catarinæ computauit: sic quod hæc assignatio non tam sit loco dequitati reditus, quàm loco solutæ sortis seu capitalium denariorum. In summa vt vt res se habet, prædicta prior sententia hoc saltem facit, quod non possit dici hic reditus extinctus per illam consignationem, cuius effectus in omnem euentũ authoritate illius sententiæ fuit resolutus, etiamsi dici & cõprobari posset, quod singuli modij 20. florenis redimi possent; quia ea in parte Reus sententiæ acquieuit, & solutionem reditus continuauit, & post sententiam anni sexagesimi, quo posterior hæc nulliter lata sententia in summario & cõmunicatorio processu declarauit reditum redimibilem esse denario vicesimo. Meritò igitur adhuc actor ad executionem sententiæ, pro facienda assignatione & hypothecatione ac solutione arriragiorum procedere potest. Nihil enim refert quã sorte constet reditus, cum perinde pro magna, vt pro parua assignatio & hypothecatio fieri debeat. Et sic satis est quod in articulo huius causæ, non sit quæstio sub qua seu quanta sorte stet & redimi possit hic reditus; sed an simpliciter & absolute adhuc stet, & sic illius assignatio & hypothecatio adhuc peti possit; an vero per supradictã consignationẽ fuerit extinctus: quod non esse, satis demõstratum est ex authoritate prioris iudicati.
9 † Tertium quod pro impediẽda executione objicitur, in articulo compensationis versatur, quæ compensatio procul dubio etiam executioni rei iudicatæ objicitur *c*. Sed vt illa vim impediẽdi habeat, liquidissima esse debet, & eiusdem generis cum eo quod petitur, hoc est quantitatis ad quantitatem, non vero speciei ad speciem *d*. Vt generaliter in executione sententiæ, quæ summaria est, & summariè expeditur, non admittuntur illa quæ altiorem indaginem & causæ cognitionem ordinariam requirunt *e*.

Cum

a d. l. 1. C. sent. rescin. non poss. d. l. 1. Quando prouoca non est necess.

b l. qui res §. rem autem ff. de solutio.

a l. si & rem de petit. hæred. l. quia debitorem in fin. Quæ in fraud. credito.

b l. cum de indebito ff. de probatio.

c l. 2. & ibi Bald. & Salycet. C. de compensat. Alexãd. cons. 95. vol. 4.

d l. fin. & ibi Doct. de compensat.

e l vdo. Roma. cons. 323. in casu proposito.

Cum ergo quæ Reus obijcit de fructibus per Actorem ex alijs agris ad Reum pertinentibus perceptis, de retentis quibusdam agris obscura, intricata, & minime expedita sunt; requirentia latiorem indaginem; vt per scripturas Actoris, tam respondendo, quàm replicando ad causas oppositionis clarè deductum est, non debet compensationis aliqua ratio in hoc summario executionis iudicio haberi, sed illius discussio Reo ad ordinariam cognitionem reseruari.† Postremum quod ad iustifican- 10
dam Rei apellationem, & impediendam executionem inijcitur, est de excessu executionis, ob id quod virtute sententiæ anni 1556. vltra prætactam assignationem & hypothecationem, petantur quoque arriragia pro annis sexagesimo quarto, quinto, sexto, & septimo; quorum condemnatio in dicta sententia contineri non videtur: quasi officium illius sententiæ non extendatur ad tunc futura arriragia. Vt regulariter ad officium iudicis non pertinere dicitur tractus futuri temporis *a*; quasi noua interpellatione sit opus, nec possit peti virtute sententiæ prius latæ, cui Reus soluendo arriragia, paruisse videtur. Sed nec hæc consideratio iustitiam appellationis continet. Cum enim arriragiorum solutio dependentiam suam habeat ab obligatione assignationis & hypothecationis, & non nisi personali actione peti possunt, in hoc rerum statu; quamdiu scilicet assignatio & hypothecatio facta non est, quæ tribueret realem hypothecariam actionem ad fundorum euictionem, seu possessionis illorum auocationem, ob non factam solutionem cessorum redituum; & dum sic petuntur non tam iure obligationis, quàm ex officio Iudicis debentur tanquam interesse, ob moram assignationis & hypothecationis, quamdiu durat personalis obligatio de assignando & hypothecando. Plurimum namque refert, an ius de futuro seu superueniens per se stet, an dependentiam habeat ab eo de quo principaliter quæritur *a*: Ex prædicta enim sententia duplex ius oritur, vt scilicet hypothecatio fiat, & arriragia soluantur; sic quod mora in principali effectum sententiæ producat, ad arriragia etiam sequentia, quamdiu sententiæ in eo principali non est plene paritum *b*; quia scilicet hæc arriragia (vt diximus) non per se petuntur, sed vt pars & sequela principalis condemnati. Vnde quamuis facta hypothecatione, & solutis arriragijs præteriti temporis resolueretur seu extingueretur vis & effectus dictæ sententiæ; quasi solutione eius quod debetur, & sic virtute eiusdem sententiæ, postea peti non possent arriragia, sed nouâ actione, & ordinariâ non executiuâ viâ *c*: eâ tamen non factâ, quia durat tractus ipsius interesse, propter defectum implementi, rectè peti possunt arriragia respectu moræ, & contumaciæ in faciendo iudicatum etiam viâ executiua virtute eiusdem sententiæ *d*. Atque ita, amplissimorum Dominorum iudicio meliore saluo, concludimus appellationem & contradictionem D. Caroli nullo iure subsistere; sed D. Godefrido permittendum esse progressum in cœpta executione iudicati.

a l. 1. §. 1 ff. de vsur. l. aliàs ff. de aqua pluuia l. quemadmodum ff. de iud.

a *Bart. & alij in l. 1. C. de sentent. quæ sine cert. quan.*

b *Bart. in l. sed etsi possessori nu 3 ff. de inreitura*

c *Castrens. in l qui pendentem nu. 4. de actio empt.*

d *Bart. & alij locis supra citatis.*

FINIS.

SVMMA PRIVILEGII.

PRiuilegio Imperiali, & Archiducali Principum Belgij diplomate, cautum eſt, ne quis citra voluntatem & conſenſum Clariſſimi Viri STEPHANI VVEYMS V. I. Doctoris, & in Academia LOVANIENSI Anteceſſoris Primarij audeat imprimere Lucubrationes ſeu Conſilia celeberrimi quondam Iureconſulti IOANNIS VVAMESII, I.V. Doctoris, & ſuo tempore in eadem Academia LOVANIENSI Profeſſoris Primarij, intra decennium proximum, vel etiam alibi impreſſa in ditionibus Imperij vel Archiducum venalia habere ſub certis pœnis, in literis de ſuper expeditis, latius expreſſis. Signatis reſpectiue Io. Baruitius, I. De Buſchere.

EGo verò infraſcriptus, dicti D. STEPHANI VVEYMS *frater, & Hæres, omne ius & Priuilegium quod ipſe ab Imp. Romano & Archiducibus Belgij Principibus habebat, quoad operum & lucubrationum ſuarum impreſſionem, hæreditate pariter acceptum & ad me devolutum, in* HENRICVM AERTSSENS *Typographum Antuerpienſem plenè transfero, eique plenam tam impreſſas hactenus recudendi, quam hactenus ineditas Conſiliorum Centurias, de nouo edendi facultatem do. Actum Mechlieniæ hac 3. Martij anno 1639.*

PETRVS VVEYMS.

APPROBATIO.

HAnc Cl. I. C. VVAMESII Conſiliorum Centuriam eruditam cenſeo, ac plane dignam, quæ ad ſtudioſorum vtilitatem proferatur in lucem.

GVILIEL. FABRICIVS *Apoſtolicus ac Regius librorum Cenſor.*

SVMMA PRIVILEGII REGII.

PHILIPPVS Dei gratia Hiſpaniarum, Indiarum, &c. Rex Catholicus, Archidux Auſtriæ, Dux Burgundiæ, Brabantiæ, &c. Sereniſſimus Belgarum Princeps, diplomate ſuo ſanxit, nequis Clariſſ. *Domini D.* STEPHANI WAMESII I. C. *& Vtr. Iuris Doctoris, & olim in Louanienſi Academia primarij Profeſſoris Conſiliarij in Decem Centurias diſtributas*, præter HENRICI AERTSSENS Typographi Antuerpienſis voluntatem in Belgio imprimat, aut alibi locorum impreſſa in has Inferioris Germaniæ ditiones importet, venaliaue exponat. Qui ſecùs faxit, confiſcatione exemplarium, & alia pœna pecuniaria mulctabitur, prout latiùs patet in litteris datis Bruxellæ. Anno 1639.

Signat,

Steenhuyſe.

306

INDEX

RERVM ET VERBORVM NOTABILIVM, QVÆ IN HAC PRIMA CENTVRIA CONSILIORVM CONTINENTVR.

Cuius primus numerus Consilium, secundus Numerum & tertius Paginam designat.

A

B

C

Conci-

Contu-

D

Hæres

Iuris-

L

M

N

Q

R

S

Senten-

Spurius

V

FINIS.